

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR FANNOR AUGUSTO MUÑOZ ECHEVARRÍA CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, AFP PORVENIR S.A. Y AFP COLFONDOS S.A. (RAD. 06 2022 00596 01)

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

Vencido el término de traslado otorgado para presentar los alegatos de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión con fundamento en el artículo 13 numeral primero de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022 profieren la siguiente,

SENTENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso con el fin de resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de las demandadas AFP PORVENIR S.A. y AFP COLFONDOS S.A., así como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte en favor de COLPENSIONES, en contra de la sentencia proferida por la Juez 06 Laboral del Circuito de Bogotá el día 01 de abril de 2025¹ en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR ineficaz el traslado del demandante FANNOR AUGUSTO MUÑOZ ECHEVARRÍA al régimen de ahorro individual con los efectos indicados en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del accionante, como cotizaciones, bonos pensionales y devolver el porcentaje correspondiente a rendimientos, gastos de administración, comisiones, valores que deberán ser indexados al momento de su pago.

TERCERO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción conforme a lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: ABSOLVER de las demás pretensiones imploradas en la demanda.

¹ Expediente digital, archivo 26 (audio).

QUINTO: CONDENAR en costas a cargo de PORVENIR y COLFONDOS en partes iguales. Se fija la suma de tres salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de agencias en derecho, dado que la naturaleza del asunto no tiene cuantía.”

Inconforme con la anterior decisión y como se expuso previamente, los apoderados judiciales de las AFP PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A. sustentaron su recurso de alzada en los siguientes términos:

La representación de la AFP PORVENIR S.A. solicitó en síntesis, se revoque la sentencia proferida en primera instancia o en su lugar, se acoja lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia SU 107 del 2024 respecto a los rubros que deben ser objeto de traslado por las de las administradoras de fondos de pensiones cuando se declara la ineficacia del traslado de régimen pensional, sin que sea factible ordenar la devolución de rendimientos financieros, comisiones, prima de seguro previsionales de invalidez y sobrevivencia, como tampoco el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima su indexación por cuanto se tratan de hechos consolidados².

² Ibidem.
Recurso de apelación AFP PORVENIR S.A.

“Gracias su señoría, en ese estado de la diligencia me permito interponer recurso de apelación en contra de la sentencia de instancia que fue emitida por su despacho, solicitándole al Honorable Tribunal Superior en su Sala Laboral se sirva revocar la misma en lo que corresponde a la declaratoria de ineficacia de afiliación del demandante, así como las condenas impuestas en contra de la AFP PORVENIR y la condena en costas, que en su defecto se absuelva a mi representada de lo impuesto en el fallo de primera instancia o que se acoja lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia SU 107 del 2024 respecto a las sumas que deben ser trasladadas por la AFP y paso a exponerlo de la siguiente manera.

En primer lugar, debe decirse que si bien existe un presidente jurisprudencial planteado por la honorable Corte Suprema de Justicia, también la misma corporación ha indicado que no se puede aplicar de manera homogénea a todos los procesos en donde se solicita que se declare una eventual ineficacia de la afiliación por un supuesto incumplimiento del deber de información a cargo del fondo. Ya que en efecto, debe existir una similitud en las condiciones fácticas de cada caso, situación que para mi representada, pues no se da en el presente asunto, debido a que el demandante realizó de manera válida una afiliación a la administradora que represento, sin coacción, sin ningún tipo de engaño y habiendo sido asesorada previamente por parte de un asesor.

Todo esto, pues, de conformidad vigente (sic) para el momento en que se afilió, teniendo de presente que tal y como se puso en los alegatos de conclusión, el demandante no se trasladó al régimen pensional a través de la administradora del fondo privado PORVENIR, sino que realizó su traslado de manera horizontal a este fondo privado. Asimismo pues se debe aclarar que no se exigía una información en los términos en que fueron reclamados en la demanda y bajo los cuales pues se condenó a mi representada en el fallo de primera instancia. Ahora bien, también con independencia en la información de otorgar al momento pues de la filiación a estos fondos privados (sic), tanto las condiciones, características, ventajas, desventajas del régimen de ahorro individual también se encuentran contenidas en la Ley 100 del 93, por lo que el demandante de igual manera pudo validar en cualquier momento el contenido de la información otorgada por mi representada, dado que en ningún momento se recibió ningún tipo de queja o inconformidad acerca del dicha filiación a PORVENIR. Asimismo, pues debe decirse que el actuar por parte de mi representada llamada a juicio ha sido en virtud del principio de la buena objetiva, debido a que todas las acciones que ejecutó fue en virtud de los presupuestos legales vigentes al momento en que el demandante, pues se afilió con el fondo privado.

Por otro lado, pues también se debe indicar que en los casos en que se declara la ineficacia se debe acoger de manera íntegra lo indicado por la Corte Constitucional en sentencia SU 107 del 2024, ya que esta pues es de inmediato cumplimiento para todos los casos en donde se debate la ineficacia del traslado régimen pensional, aquí la Corte Constitucional indicó que siempre que se declare la ineficacia, pues solamente es posible el traslado de los emolumentos que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del demandante, esto es los aportes rendimientos financieros y el bono pensional en caso de que haya sido efectivamente pagado, sin que

Por su parte, la representación de la AFP COLFONDOS S.A. solicitó se revoque la condena impuesta en su contra por concepto de costas procesales, argumentando para ello que demandante si así lo hubiese querido, pudo haber retornado al régimen de prima media con prestación definida cuando le hubiesen faltado menos de 10 años para adquirir su derecho pensional y en ese sentido, como no lo hizo, no pude condenarse a esta demandada en costas, destacando haber obrado siempre de buena fe³.

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a resolver lo pertinente previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos del demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de la demanda⁴ las cuales encuentran fundamento en los hechos expuestos en el acápite respectivo⁵, aspirando se declare la ineficacia del

sea procedente el traslado de los gastos de administración, rubro que fue impuesto con el fallo de primera instancia, ni tampoco las primas de seguros previsionales y mucho menos pues el porcentaje destinado al fondo de garantía mínima. Estos traslados tampoco se pueden realizar de manera indexada tal y como fue impuesto en el fallo de primera instancia, resultando pues ser una carga excesiva para PORVENIR ya que como la Corte Constitucional indica, pues estos hechos ya se consolidaron en el tiempo, por lo tanto pues no se pueden retrotraer y en tal medida no sería procedente ninguna condena contra mi representada de este tipo de conceptos (sic).

Por lo tanto, pues se solicita al Honorable Tribunal Superior en su Sala Laboral que estudie de manera juiciosa estos conceptos y que en dado caso, pues acoja de manera íntegra lo manifestado por la Corte Constitucional en sentencia SU 107 del 2024. Y en estos términos su señoría dejó sustentado mi recurso de apelación, gracias.”

³ Ibidem.

Recurso de apelación AFP COLFONDOS S.A.:

“Muchas gracias su señoría, encontrándome dentro de la oportunidad procesal pertinente y atendiendo a las directrices propias de la entidad que represento, de manera respetuosa me permito interponer recurso de apelación en contra la sentencia preferida por su honorable despacho afecto de que sea su superior jerárquico la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito judicial de Bogotá se sirva revocar lo atinente a la condena en costas en contra de mi representada, procedo a manifestar los motivos de mi inconformismo del fallo preferido en los siguientes términos.

Con relación pues a la condena en costas, consideramos que la misma debe ser revocada en aplicación del literal E del artículo 3 de la Ley 100 de 1993. Dicha norma pues regula los términos legales para que los afiliados se aprueben los traslados entre sistemas (sic), tenemos que en el caso bajo estudio el demandante pues no cumple con lo dispuesto en el en el inciso final de esta normativa. Por esta razón estamos ante un demandante pues que ha incumplido un presupuesto de Ley y frente pues a tal incumplimiento, aun cuando bien pudo ser ineficaz el traslado del régimen que efectuó como mi representada, el demandante si así lo hubiese querido, si así lo hubiese deseado, pudo haber retornado antes de que le faltaran menos de 10 años al régimen de prima media. Así las cosas, pues si no los hizo, no cumplió la ley obviamente quien no la cumple no puede beneficiarse de la misma como ocurriría en este caso con la confirmación de una condena en costas.

Adicionalmente tenemos que tal como quedó demostrado en el presente proceso, COLFONDOS S.A. obro de buena fe objetiva, de tal manera se evidencia pues que no se han causado unas costas en el presente proceso, máxime cuando este proceso es de una data muy reciente y atendiendo a la complejidad del mismo, dado la naturaleza de las pretensiones y que existe un precedente pues de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia bastante extenso, son de una fácil resolución. Por lo tanto, consideramos que no debió haber sido condenado en costas mi representada en este proceso y pues en ese sentido su señoría, le solicito se sirva conceder el recurso de apelación ante el superior. Muchas gracias.”

⁴ Expediente digital, archivo 02.

⁵ Ibidem.

traslado de régimen pensional efectuado al régimen de ahorro individual con solidaridad (en adelante RAIS) administrado inicialmente por la AFP COLFONDOS S.A., como también el realizado posteriormente a la AFP PORVENIR S.A. y en consecuencia, se ordene su traslado al régimen de prima media con prestación definida (en adelante RPMPD) administrado por COLPENSIONES, junto con los valores que hubiere recibido como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses y rendimientos, costas procesales y demás derechos que resulten probados bajo las facultades extra y ultra petita.

Obteniendo sentencia de primera instancia parcialmente favorable a sus pretensiones por cuanto, se declaró la ineficacia del traslado efectuado por el demandante al RAIS y, en consecuencia, se ordenó a la AFP PORVENIR S.A. a trasladar con destino a COLPENSIONES los valores que hubiere recibido como cotizaciones, bonos pensionales y el porcentaje correspondiente a rendimientos, gastos de administración, comisiones, valores que deberán ser indexados al momento de su pago.

Consideración a la que arribó la Juez de primer grado con fundamento en la línea jurisprudencial vertida por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral y la modulación que al respecto realizó la Corte Constitucional en sentencia SU 107 de 2024, en punto a la carga de la prueba en este tipo de asuntos.

Expuesto lo anterior, para resolver la controversia planteada es menester precisar, al tenor de lo previsto en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003 el traslado entre regímenes pensionales puede realizarse cada 5 años siempre y cuando al afiliado le falten más de 10 años para adquirir el derecho pensional y, de igual forma se estableció la posibilidad de trasladarse de régimen al margen del tiempo que faltara para cumplir la edad de pensionarse para quienes cuentan con 15 años de servicio antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en los términos señalados por la Corte Constitucional en la sentencia C-789 de 2002⁶.

⁶ “ (...) En relación con la posibilidad de traslado de régimen, en virtud del literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, los afiliados al sistema general de pensiones podían escoger el régimen de pensiones que prefirieran y que una vez efectuada la selección inicial, éstos sólo podrían trasladarse de régimen por una sola vez cada tres (3) años, contados a partir de la selección inicial, disposición que fue modificada por la Ley 797 de 2003, en su artículo 2°, indicando que dicho traslado solo podría realizarse cada 5 años, y que: “Después de un (1) año de la vigencia de la presente Ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez”, y de igual forma se estableció la posibilidad de trasladarse de régimen al margen del tiempo que faltara para cumplir la edad de pensionarse,

Así las cosas, dentro de la documental visible en el expediente obra copia del documento de identidad del actor de donde se extrae que su fecha de nacimiento fue el día 12 de septiembre de 1963⁷, por lo que la edad de 62 años la cumplirá el mismo día y mes del año 2025, procediendo a solicitar su traslado de régimen pensional mediante petición elevada ante COLPENSIONES el día 10 de agosto de 2022⁸, esto es, cuando ya se encontraba inmerso en la prohibición antes referida por cuanto, le faltaban menos de 10 años para cumplir el requisito de edad para adquirir su derecho pensional y, de otra parte, el demandante no contaba con 15 años de servicios para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (01 de abril de 1994), pues para esa data ni tan siquiera había efectuado cotizaciones al sistema, pues su primer aporte se realizó en el RPMPD en enero de 1995⁹, por lo que no se encontraba en la excepción prevista en la Sentencia C-789 de 2002 para retornar al régimen de prima media con prestación definida en cualquier tiempo.

No obstante, es con fundamento en la ausencia del suministro de información que pretende la parte actora a efectos de continuar válidamente vinculado al RPMPD la declaratoria de la ineficacia del traslado realizado de este régimen al RAIS, el cual según las documentales obrantes en el proceso acaeció el **10 de julio de 1996** con fecha de efectividad a partir del **01 de septiembre de 1996**¹⁰ por afiliación que

para quienes cuentan con 15 años de servicio antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, en los términos señalados en la sentencia C-789 de 2002(...). ”.

⁷ Expediente digital, archivo 02 página 37.

⁸ Ibidem, páginas 25 y 26.

⁹ Expediente digital, archivo 10, página 47 a 51.



COLPENSIONES Nit 900.336.004-7
REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES
 PERIODO DE INFORME: Enero 1967 agosto/2023
 ACTUALIZADO A: 04 agosto 2023

INFORMACIÓN DEL AFILIADO

Tipo de Documento:	Cédula de Ciudadanía	Fecha de Nacimiento:	12/09/1963
Número de Documento:	6463591	Fecha Afiliación:	06/01/1995
Nombre:	FANNOR AUGUSTO MUÑOZ ECHAVARRIA	Correo Electrónico:	
Dirección:	CL 119 NRO 12 24	Ubicación:	
Estado Afiliación:	Trasladado		

RESUMEN DE SEMANAS COTIZADAS POR EMPLEADOR

En el siguiente reporte encontrará el total de semanas cotizadas a través de cada uno de sus empleadores o de sus propias cotizaciones como trabajador independiente, es decir, las que han sido cotizadas desde enero de 1967 a la fecha. Recuerde que la Historia Laboral representa su vida como trabajador, la que usted ha construido mes a mes y año a año.

[1]Identificación Aportante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]Lic	[8]Sim	[9]Total
860000751	HENKEL COLOMBIA S.A	01/01/1995	31/01/1995	\$434.000	3,43	0,00	0,00	3,43
860000751	LABORATORIOS ARTIBEL	01/02/1995	31/08/1995	\$510.000	30,00	0,00	0,00	30,00
860000751	HENKEL COLOMBIA S.A	01/09/1995	30/11/1995	\$950.000	12,86	0,00	0,00	12,86
860000751	HENKEL COLOMBIA S.A	01/12/1995	31/12/1995	\$1.330.000	4,29	0,00	0,00	4,29
860000751	HENKEL COLOMBIA S.A	01/01/1996	31/01/1996	\$765.000	4,29	0,00	0,00	4,29
860000751	HENKEL COLOMBIA S.A	01/02/1996	31/08/1996	\$1.145.000	26,29	0,00	0,00	26,29

[10] TOTAL SEMANAS COTIZADAS:
81,14
 [11] SEMANAS COTIZADAS CON TARIFA DE ALTO RESGO(INCLUIDAS EN EL CAMPO 10 "TOTAL SEMANAS COTIZADAS"):
0,00

¹⁰ Expediente digital, archivo 09, página 74.

hiciera el señor FANNOR AUGUSTO MUÑOZ ECHEVARRÍA a la AFP COLFONDOS S.A., conforme la información reportada en el reporte SIAFP, precisándose, aun cuando no obra el formulario de afiliación a esta AFP se debe indicar, para el tema objeto de debate la presencia del formulario escrito no constituye un requisito *sine qua non* o prueba solemne, pues lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 694 de 1994 es que se debe informar por escrito al empleador del trabajador la selección realizada en aras de que aquel efectúe las cotizaciones al fondo correspondiente. Lo anterior impone entonces a la AFP COLFONDOS S.A. acreditar el consentimiento informado y en esa medida, resulta procedente el estudio de la viabilidad o no de la declaración de ineficacia.

Así las cosas, parte la Sala por indicar, las entidades encargadas de la administración y dirección de los diferentes regímenes pensionales tienen el deber de garantizar que existió una decisión informada y que ésta fue verdaderamente autónoma, libre, voluntaria y consciente por parte del afiliado; además, tal información debe ser objetivamente verificable en el entendido de que aquél debe conocer los riesgos del traslado pero a su vez, los beneficios que le reportaría, pues de otro modo no puede explicarse el cambio de un régimen al otro.

En efecto, la jurisprudencia que sobre el particular ha dejado sentada la Corporación de cierre de esta especialidad ha entendido que la expresión “*libre y voluntaria*” contenida en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, supone necesariamente el conocimiento, lo que sólo es posible alcanzar cuando se saben sin lugar a duda alguna las consecuencias de una decisión de tal envergadura.

Frente al tema la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 12136 radicación No. 46.292 de 2014¹¹, enseñó:

«Una inoportuna o insuficiente asesoría sobre los puntos del tránsito de régimen son indicativos de que la decisión no estuvo precedida de la comprensión suficiente, y menos del real consentimiento para adoptarla.

Es evidente que cualquier determinación personal de la índole que aquí se discute, es eficaz, cuando existe un consentimiento informado; en materia de seguridad social, el juez no puede

Hora de la consulta : 12:06:44 PM

Afiliado: CC 6463591 FANNOR AUGUSTO MUÑOZ ECHAVARRIA [Ver detalle](#)

Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 6463591							
Tipo de vinculación	Fecha de solicitud	Fecha de proceso	AFP destino	AFP origen	AFP origen antes de reconstrucción	Fecha inicio de efectividad	Fecha fin de efectividad
Vinculación por responsabilidad del empleador	1995-01-06	2016/06/10	COLPENSIONES			1995-01-06	1996-08-31
Traslado regimen	1996-07-10	2004/04/16	COLFONDOS	COLPENSIONES		1996-09-01	1997-11-30
Traslado de AFP	1997-10-28	2004/04/16	HORIZONTE	COLFONDOS		1997-12-01	2000-10-31
Traslado de AFP	2000-09-21	2004/04/16	PORVENIR	HORIZONTE		2000-11-01	

¹¹ M.P. Doctora ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN.

ignorar que por la trascendencia de los derechos pensionales, la información, en este caso, del traslado de régimen, debe ser de transparencia máxima.

Para este tipo de asuntos, se repite, tales asertos no comprenden solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, que puede ser cualquiera de los dos (prima media con prestación definida o ahorro individual con solidaridad), sino además el monto de la pensión que en cada uno de ellos se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión y obviamente la declaración de aceptación de esa situación. Esas reglas básicas, permiten en caso de controversia estimar si el traslado cumplió los mínimos de transparencia, y de contera, sirven de soporte para considerar si el régimen de transición le continuaba o no siendo aplicable.

El juez no puede pasar inadvertidas falencias informativas, menos considerar que ello no es de su resorte, pues es claro que cuando quien acude a la jurisdicción reclama que se le respete el régimen de transición, indiscutiblemente, como se anotó, surge la perentoriedad de estudiar los elementos estructurales para que el mismo opere, es decir, debe constatar que el traslado se produjo en términos de eficacia, para luego, determinar las consecuencias propias».

En tal sentido «es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez» (SL 1688 de 2019)¹².

En consecuencia, no solo es menester demostrar la existencia del traslado sino que impone verificarse que este acto se produjo bajo el presupuesto de la libertad informada, pues de no cumplirse este se incurriría en un vicio que invalidaría dicho acto jurídico lo que trae como consecuencia o efecto retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiese existido jamás, es decir, con ineficacia extunc¹³ en los términos del artículo 1.746 del Código Civil, ante la inexistencia de una norma distinta que de manera explícita regule los efectos de la ineficacia de un acto jurídico.

Al punto sostuvo la ya citada Corte en sentencia SL 2877 de 2020¹⁴ lo siguiente:

«(...) De modo que al no existir una norma explícita que regule los efectos de la ineficacia de un acto jurídico en la legislación civil, acudió al aludido precepto relativo a las consecuencias de la nulidad, el cual consagra las mismas consecuencias de aquella. Dicha disposición establece:

Artículo 1746. La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita (subrayas fuera de texto).

En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluntarias, tomándose en consideración los casos fortuitos, y la posesión de buena fe o mala fe de las partes; todo ello según las reglas generales y sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente artículo.

Entonces, según la norma precedente, el efecto de la declaratoria de ineficacia es retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o

¹² M.P. Doctora CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

¹³ Al tema puede consultarse la sentencia SL 2877 de 2020 y SL 4875 de 2020.

¹⁴ M.P. Doctora CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

contrato declarado ineficaz, a través de las restituciones mutuas que deban hacer los contratantes, que debe decretar el juez y para lo cual se fijan unas reglas en tal disposición. En otros términos, la sentencia que en tal sentido se dicte, tiene efectos retroactivos y, en virtud de ellos, cada una de las partes debe devolver a la otra lo que recibió con ocasión del negocio jurídico que trasgredió las prescripciones legales, toda vez que este no produce efectos entre ellas y el vínculo que se entendía que había, lo rompió tal providencia».

De igual manera esta alta Corporación en sentencia SL 1948 de 2021¹⁵ tuvo la oportunidad de precisar que la consecuencia de la inobservancia del deber de información debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (*vuelta al status quo ante*, art. 1746 CC). Así, discurrió:

«1. La consecuencia de la inobservancia del deber de información: ineficacia del acto jurídico de cambio de régimen

Al contestar la demanda, Colpensiones sostuvo que en este asunto no hay lugar a declarar la nulidad del traslado de la actora del régimen público de pensiones al privado, en la medida que no se demostró un vicio del consentimiento en la modalidad de error, fuerza o dolo.

Ahora bien, el a quo declaró la nulidad de la afiliación de la demandante, pues, en su sentir, el «acto no existió y no puede causar ningún tipo de consecuencia, incluso desfavorable». En esa línea, condenó a Colfondos S.A. a devolver «todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de (...) LILIANA ANGULO RUIZ como comisiones, costos cobrados por administración, sumas adicionales, bonos pensionales de ser el caso, de conformidad con el art. 1746 que se hubieren generado junto con sus rendimientos», e impuso a Colpensiones la obligación de recibirlos y hacer los ajustes pertinentes en la historia laboral de la actora, sin solución de continuidad; esto es, «como si esa afiliación nunca hubiese existido».

De ahí que le corresponda a la Sala precisar si la vía correcta es la nulidad o la ineficacia en sentido estricto.

*Pues bien, esta Corporación es del criterio que la reacción del ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por consiguiente, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (*vuelta al status quo ante*, art. 1746 CC).*

[2: La ineficacia del acto posee las mismas consecuencias prácticas de la nulidad. Al respecto, la Sala Civil de esta Corporación ha sostenido que el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad, de suerte que «cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás» (SC 3201-2018).]

Lo anterior, debido a que en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, el legislador consagró de manera expresa en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 que la violación del derecho a la afiliación libre del trabajador es la ineficacia. En efecto, el citado precepto refiere que cuando «el empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral [...] la afiliación respectiva quedará sin efecto».

¹⁵ Ibidem.

Si esto es claro, resulta equivocado el análisis de estos asuntos bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, el exigirle al afiliado demostrar la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues el legislador expresamente consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada (CSJ SL 1688-2019, reiterada en CSJ SL 3464-2019, y especialmente la CSJ SL 4360-2019)».

En ese orden, no se trata de analizar la presencia de vicios que conlleven a la nulidad del negocio jurídico, sino de establecer el cumplimiento del deber de información como condición de eficacia del traslado de régimen pensional, razón por la cual, no se requiere la acreditación en este juicio de la presencia de vicios que invaliden el consentimiento.

Aquí también debe resaltar esta Sala de decisión, el deber de información existe desde la misma creación de las administradoras de fondos de pensiones. Al respecto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y tal como se dejó sentado de manera precedente, ha explicado de forma detallada y reiterada que desde la implementación del Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones y por ende de los fondos privados se estableció en cabeza de éstos el deber de ilustrar a sus potenciales afiliados en forma clara, precisa y oportuna, acerca de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas.

Así, por ejemplo, en sentencia SL 1688 2019 reiterada en la SL 3708 2021 y SL 3199 2021, entre muchas otras, expuso lo siguiente:

«1. El deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones: Un deber exigible desde su creación

1.1 Primera etapa: Fundación de las AFP. Deber de suministrar información necesaria y transparente.

El sistema general de seguridad social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin, la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de PROTECCIÓN pensional dual, en el cual, bajo las reglas de libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD), administrado por el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), administrado por las sociedades administradoras de fondos de pensiones (AFP).

De acuerdo con el literal b) del artículo 13 de la citada ley, los trabajadores tienen la opción de elegir «libre y voluntariamente» aquel de los regímenes que mejor le convenga y consulte sus intereses, previniendo que si esa libertad es obstruida por el empleador, este puede ser objeto de sanciones. Es así como paralelamente el artículo 271 precisa que las personas jurídicas o naturales que impidan o atenten en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social, son susceptibles de multas, sin perjuicio de la ineficacia de la afiliación.

Ahora bien, para la Sala la incursión en el sistema de seguridad social de nuevos actores de carácter privado, encargados de la gestión fiduciaria de los ahorros de los afiliados en el RAIS y, por tanto, de la prestación de un servicio público esencial, estuvo, desde un principio, sujeto a las restricciones y deberes que la naturaleza de sus actividades implicaba.

...

En armonía con lo anterior, el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», aplicable a las AFP desde su creación, prescribió en el numeral 1.º del artículo 97, la obligación de las entidades de «suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».

De esta manera, como puede verse, desde su fundación, las sociedades administradoras de fondos de pensiones tenían la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses. No se trataba por tanto de una carrera de los promotores de las AFP por capturar a los ciudadanos incautos mediante habilidades y destrezas en el ofrecimiento de los servicios, sin importar las repercusiones colectivas que ello pudiese traer en el futuro. La actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debía estar precedida del respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.

Por tanto, la incursión en el mercado de las AFP no fue totalmente libre, pues aunque la ley les permitía lucrarse de su actividad, correlativamente les imponía un deber de servicio público, acorde a la inmensa responsabilidad social y empresarial que les asistía de dar a conocer a sus potenciales usuarios «la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».

Además, ilustró las diferentes etapas del deber de información, así:

Etapas acumulativas	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca

		de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.º 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Como se ve, ya para el año 1996 cuando se produjo el traslado del aquí demandante a la AFP COLFONDOS S.A., estaba en la obligación de informar a su futuro afiliado sobre las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, pero ello en el asunto no ocurrió o por lo menos, no se acreditó.

En este orden, las manifestaciones del demandante en su libelo genitor en cuanto a que no fue debidamente informado¹⁶, además de otros indicios como que efectivamente se trasladó de régimen pensional, obligaba a la AFP COLFONDOS S.A. a tener un papel más activo en orden a evidenciar la prueba que se echa de menos, no exigiéndose aquí exclusivamente al demandante acreditar que la AFP COLFONDOS S.A. no le brindó la información necesaria al momento del traslado, pues sería una carga desproporcionada para él, considerando esta Sala de decisión en este instante dinámico de valoración probatoria, examinar esos medios en virtud del principio de comunidad de las pruebas, en cuanto y en tanto estas pertenecen al proceso, ponderándolas en la balanza de la ley para fijar su transcendencia y convicción, coligiéndose de ello, tal y como se consignó, los medios allegados no dan absoluta certeza acerca de la información requerida o del deber de información pudiendo ser la AFP COLFONDOS S.A. más ambiciosa en ese punto y para este caso particular, sin que ello signifique imponer cargas imposibles de cumplir a las partes, basta analizar las pruebas recepcionadas al tamiz de la sana convicción consignada en el artículo 61 del CPT y de la SS en armonía con la independencia y autonomía judicial para entender debió la AFP COLFONDOS S.A. mostrarse más rigurosa probatoriamente en orden a demostrar sus anhelos.

Así las cosas, concluye esta Sala de decisión, la demandada AFP COLFONDOS S.A. omitió en el momento del traslado de régimen pensional (10 de julio de 1996 con fecha de efectividad a partir del 01 de septiembre de 1996), el deber de información para con el promotor del juicio en los términos que han quedado vistos, esto es relevándose de su obligación de indicar las consecuencias derivadas del

¹⁶ Expediente digital, archivo 02, página 3 a 4.

cambio del régimen, los términos para retornar al régimen de prima media entre otros y, en esa medida, al tenor de lo señalado en la sentencia SL 12136 de 2014 ello deriva en la **INEFICACIA DEL TRASLADO** del régimen pensional así realizado, tal y como se ha venido señalando a lo largo de esta providencia.

Por otro lado, es menester precisar, no tiene incidencia alguna que el demandante no sea beneficiario del régimen de transición o que no contara con 15 años de servicios antes de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, pues tales circunstancias no tienen relación con la información que se le debía suministrar cuando se trasladó de régimen. Al respecto se puede consultar la sentencia de la Corte Suprema de Justicia STL 11385 del 18 de julio de 2017, radicado 47646.

En ese orden, la ineficacia del tránsito de régimen es procedente y en consecuencia, el traslado por parte de la AFP PORVENIR S.A. con destino a COLPENSIONES únicamente de los recursos disponibles que obran en la cuenta de ahorro individual del demandante, sus rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, ello en los términos y disquisiciones plasmadas en la SU 107 del 2024 y que esta Sala de decisión después de un nuevo estudio impone acoger lo allí consignado, dejando atrás la postura traída en antaño en virtud de la siguiente argumentación:

“(...) 298. En el informe anterior, la Procuraduría Delegada para la Salud, PORVENIR Social y Trabajo Decente alertó sobre otra problemática derivada del precedente de la Corte Suprema de Justicia en relación con el cumplimiento de las ordenes que señalan que la ineficacia supone que tiempo se retrotrae al momento del traslado entre 1993 y el 2009. Esto es, la imposibilidad material de devolver todo al momento del traslado, pues no todos los recursos pueden devolverse ya sea porque en el proceso ordinario no se vincularon a las aseguradoras, o a todos los fondos donde estuvo afiliado el demandante, o la AFP fue disuelta y liquidada, ordenan a la última administradora la devolución de gastos de administración que nunca ha tenido en su poder. En suma presentó más de 25 escenarios creados por los magistrados y jueces para el pago y cumplimiento de sentencias judiciales o vía tutela, que no pueden ser cumplidos.

299. En relación con estas 25 modalidades de devolución, es menester aclarar que materialmente a pesar de que se declare la ineficacia del traslado no es posible retrotraer al afiliado al día previo al traslado. Así, tan solo es susceptible de traslado el ahorro de la cuenta individual, los rendimientos y si se ha pagado el valor de un bono pensional, pues no toda la cotización es apta de traslado toda vez que el aporte se desglosa entre otros, en primas de seguros, gastos de administración, el porcentaje para el fondo de garantía mínima. Incluso, tampoco sería posible devolver los aportes voluntarios realizados por el afiliado mientras estuvo en el RAIS y que implicaron beneficios tributarios a efectos de la declaración de renta, la compra de acciones u otro tipo de inversiones, pues se trata de una serie de situaciones que consolidaron.

300. De acuerdo con la naturaleza de las primas de seguros y el riesgo que amparan hacen que mes a mes se pague el respectivo seguro para cubrir ya sea el riesgo de invalidez o de muerte. En la Sentencia SU-313 de 2020, la Corte recordó que en relación con la distribución de la cotización obligatoria que del 16% que la compone, la Administradora de Fondos Pensionales que corresponda deberá destinar un 11,5% a la cuenta individual del afiliado, un 1,5% al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y un 3% al financiamiento de los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes. Así entonces, la Corte explicó que la forma en la que se financia una pensión de invalidez en el RAIS, de acuerdo con el inciso primero del artículo 70 de la Ley 100 de 1993, así:

“6.3.3. El seguro previsional que contratan las administradoras del RAIS deberá, por mandato de la ley, ser colectivo. Esas AFP no podrán realizar este tipo de negocios jurídicos en beneficio de un solo individuo, sino en favor del conjunto de sus afiliados. Una vez se suscriba el contrato, el pago de la prima debe efectuarse de manera obligatoria toda vez que, si ello no ocurre y el siniestro se produce, le corresponderá al fondo responder por los perjuicios que se causen a la persona.

“Quien habrá de tomar la póliza, como se desprende de lo antedicho, será la AFP. Ello debe hacerse garantizando, en todo caso, una licitación pública que haga posible la libre concurrencia de las entidades que estén autorizadas para asegurar este tipo de riesgos. Ejercicio que deberá permitir la igualdad de acceso, de información, la objetividad en la selección, la periodicidad y la publicidad. Una vez seleccionada la sociedad que servirá a este propósito, se entenderá que aquella habrá de responder por la suma adicional que haga falta para completar el capital suficiente a fin de financiar (i) la pensión de invalidez, solo en caso de que lo contenido en la cuenta individual de la persona no sea suficiente para el mismo propósito –como ya se dijo– y (ii) la pensión de sobrevivientes, en circunstancias similares a la anterior.”

301. En cuanto a los gastos de administración, si bien no se tiene un pronunciamiento expreso en pensiones, esta Corte ha expresado frente a los mismos gastos de administración en salud “que es legítimo desde el punto de vista constitucional que los particulares que participan en el sistema de salud sean recompensados por los gastos de administración en los que incurren y perciban una utilidad razonable, pero que la consecución de esa retribución no puede afectar el derecho fundamental de los usuarios a un servicio de calidad, oportuno y eficiente. Tal interpretación es acorde con la PORVENIR de la libertad de empresa y del derecho de propiedad de las EPS.” Ahora es de resaltar, que esta utilidad por la administración en pensiones tiene un impacto incluso para determinar a qué fondo pertenece un afiliado. Por ejemplo, en la Sentencia T-266 de 2023 la Corte amparó los derechos de una afiliada a la que Colpensiones le negó el traslado por considerar que no se encontraba en su aplicativo de traslados. En esta ocasión, la Sala Segunda de Revisión concluyó que operó la figura de la afiliación tácita: “(i) por la actitud que tuvo la administradora al aceptar, sin reparos, el traslado de la actora; (ii) porque (la entidad accionada) ha recibido sus aportes hasta la actualidad y durante un lapso prolongado; y (iii) porque cuando se solicitó el traslado de régimen, solo se había trasgredido la prohibición del artículo citado en este párrafo por dos meses... (la entidad accionada) vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la seguridad social de la (accionante) cuando negó el reconocimiento de una pensión de vejez bajo el argumento de que el traslado hecho hacia el RPM era nulo.”

302. Por su parte, en la Sentencia C-687 de 2017 la Corte analizó una demanda de inconstitucionalidad de un ciudadano que alegaba que la imposición de la contribución para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima -FGPM- desconocía el derecho a la seguridad por cuanto dicha financiación no era retribuida al afiliado constituyendo una especie de enriquecimiento sin causa. Pese a que la Corte se declaró inhibida, dentro de las razones esgrimidas se destaca que la cotización en el RAIS no solo tiene por destino nutrir la cuenta de ahorro individual sino también nutrir un componente de solidaridad. Incluso, en las pruebas recaudadas se constató que con los recursos del FGPM “han sido reconocidas 3568 pensiones de vejez bajo la Garantía de Pensión Mínima.”

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.

*(...) 327. Lo primero sea precisar tres cuestiones relevantes: (i) el alcance de esta decisión se circunscribe a los procesos judiciales donde se demanda la ineficacia de un traslado ocurrido entre 1993 y 2009, en tanto y en cuanto todas las personas que hacen parte de las tutelas que se revisan se trasladaron en dicho periodo; (ii) de las pruebas aportadas, las intervenciones realizadas en la audiencia y en el mismo precedente de la Sala de Casación Laboral se identificó que se hace referencia a la nulidad y a la ineficacia del traslado como si se tratara de figuras similares o iguales. Frente a este punto, se aclara que la tesis correcta es la de la ineficacia del traslado no siendo posible aplicar o hacer referencia a la nulidad del traslado, ya que ello, de por sí, llevaría a la anulación de la sentencia por cuanto no existe una norma legal que contemple una causal expresa de nulidad tal y como se vio en acápites previos (supra 220 y ss). Y, (iii) en los casos en los que se declare la ineficacia del traslado **solo es posible ordenar el traslado de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado**, sin que sea factible ordenar el traslado de los valores pagados por las distintas primas, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada (supra 298 y ss) (...)"*
(Negrillas propias de la sala)

Razones estas por las cuales se deberá revocar parcialmente el numeral **SEGUNDO** del fallo de primer grado en punto a la orden de devolución allí impuesta, pues como ya se anotó, tan solo procede por parte de la AFP PORVENIR S.A. el traslado con destino a COLPENSIONES de los recursos disponibles que obran en la cuenta de ahorro individual del demandante junto con sus rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, ello en virtud de las precisiones expuestas. De acuerdo con esto, los argumentos de apelación de la AFP PORVENIR S.A. quedan resueltos con la presente decisión.

Frente a la condena al pago de costas procesales objeto de apelación por parte la AFP COLFONDOS S.A. se debe señalar, el legislador ha acogido el criterio objetivo en virtud del cual, las costas corren siempre a cargo de la parte vencida en juicio por así disponerlo el numeral 1º del artículo 365 CGP, el cual contiene el principio general según el cual "(...)se condenara en costas a la parte vencida en el proceso (...)" sin consideración a su intención, razonabilidad de su discusión en el conflicto jurídico en litigio o su conducta en el trámite procesal, sino el hecho de haber sido vencido en juicio. Por manera que al haber sido desfavorable la sentencia de primer grado esta entidad, lo atinente a derecho es que sea condenada en costas, iterando que la única valoración a tener en cuenta en este aspecto son los resultados del proceso, por lo que se confirmará en este punto la sentencia de primer grado.

Finalmente, en lo que atañe a la excepción de prescripción¹⁷ propuesta por COLPENSIONES, entidad a favor de quien se surte la consulta, basta con indicar que, conforme el criterio señalado en la ya mencionada sentencia SL-1689 de 2019, el reconocimiento de un estado jurídico es imprescriptible, y en ese orden, la declaración de ineficacia del traslado no está sujeta al término prescriptivo, máxime teniendo en cuenta que además está íntimamente relacionado con el derecho pensional, razón suficiente para declarar no probada la excepción de prescripción propuesta por la encartada, acogiendo ésta Sala el criterio expuesto en las sentencias citadas frente a esta temática.

Agotada la competencia de la Sala habiéndose surtido el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y por el estudio de los puntos objeto de apelación, conforme las motivaciones que preceden se modificará la decisión de primer grado en el punto indicado, confirmándose en lo demás.

Agotada la competencia de la Sala habiéndose surtido el grado jurisdiccional de consulta y por el estudio de los puntos de apelación, conforme las motivaciones que preceden se revocará la decisión de primer grado en punto antes indicado, confirmándose en lo demás.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, Sala Laboral administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral **SEGUNDO** del fallo de primera instancia para en su lugar **ORDENAR** a las AFP PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES **únicamente los recursos disponibles que obran en la cuenta de ahorro individual del demandante, sus rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado** en virtud de las precisiones expuestas en este proveído.

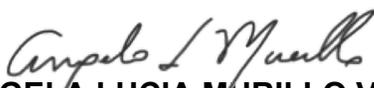
¹⁷ Expediente digital, archivo 10, página 20. Se tuvo por contestada la demanda mediante auto de fecha 31 de enero de 2025 – archivo 15 del expediente digital.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia del Juzgado 06 Laboral del Circuito de Bogotá de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

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

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR ÁNGEL GIOVANNI SERNA LEÓN CONTRA ECOPETROL S.A. y como vinculada la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- (RAD. 05 2021 00449 01)

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

Vencido el término de traslado otorgado para presentar los alegatos de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, con fundamento en el artículo 13 numeral 1° de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022 profieren la siguiente,

SENTENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso con ocasión de los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de la parte demandante y demandada Ecopetrol S.A., en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 5° Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el día 30 de enero del 2025 (Audio archivo 19 récord: 1:22:26), en la que se resolvió:

***“PRIMERO:** CONDENAR a ECOPETROL S.A. a pagar al señor ÁNGEL GIOVANNI SERNA LEÓN la pensión de jubilación legal consagrada en el artículo 260 del C.S.T., en la suma de \$17'311.197 a partir del 3 de septiembre de 2020, junto con sus reajustes legales y mesadas adicionales. De esta condena, podrá ECOPETROL descontar lo pagado por la prestación periódica denominada RENTA MENSUAL, pero únicamente a partir de esta misma fecha, lo pagado a partir del 3 de septiembre de 2020.*

***SEGUNDO:** ABSOLVER a ECOPETROL S.A. de las demás pretensiones de la demanda, DECLARANDO PARCIALMENTE PROBADA A SU FAVOR LA EXCEPCIÓN de inexistencia de la obligación respecto de la pretensión de pensión de jubilación convencional.*

***TERCERO:** ABSOLVER a COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones de esta demanda declarando probada a su favor la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.*

***CUARTO:** COSTAS a cargo de ECOPETROL y a favor del demandante, inclúyase, como agencias en Derecho la suma de tres (3) S.M.L.M.V.”*

Inconforme con la anterior decisión y como previamente se expuso, los apoderados judiciales de las partes procesales sustentaron su recurso de apelación en los siguientes términos:

La parte ACTORA, interpuso recurso de apelación de manera parcial, señalando no estar de acuerdo con la condena a deducir de lo adeudado al demandante el concepto que ha venido recibiendo por renta mensual pues ello no constituye salario ni es una pre pensión¹

Por su parte, el apoderado judicial de ECOPETROL S.A., solicitó se revoque la decisión recurrida y en su lugar se absuelva a su representada, en razón a que el Juez de primera instancia no tuvo por probado estándolo, que los requisitos para causar la pensión de jubilación consagrada en el artículo 260 del CST son edad y tiempo de servicio antes de la fecha de expiración del régimen exceptuado de ECOPETROL S.A., esto es, al 31 de julio de 2010, de conformidad con lo previsto en el artículo 48 de la Constitución, que fue adicionado por el acto legislativo 01 de 2005, indicando esta ya es una posición establecida y reiterada por la Sala permanente de Casación Laboral citando las sentencias SL 721 de 2023 y SL 1731 de 2024, en cuanto a que para causar la pensión de jubilación consagrada en el artículo 260 del C.S.T, se requiere cumplir de manera concurrente los dos requisitos establecidos en la norma, esto es, edad y tiempo de servicio, lo cual impediría reconocer el derecho pensional a la persona que haya seguido vinculado con el ECOPETROL S.A., y no haya reunido ambos requisitos antes de la expiración de régimen exceptuado de ECOPETROL S.A., en materia de pensiones.

Expresa en el presente asunto, el demandante ÁNGEL GIOVANNI SERNA LEÓN, para el 31 de julio 2010, es decir, a la fecha de expiración del régimen exceptuado pensional a cargo de ECOPETROL, previsto en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, acreditó o acumuló un tiempo de servicio de 22 años, 6 meses, 16 días y a una edad de 44 años, es decir, para ECOPETROL S.A., no se cumplió de manera

¹ **APELACIÓN DTE APODERADO DTE (Récord: 1:32:00)**

Parcialmente se podría, presento apelación parcial solo en cuanto a la disposición de ordenar, deducir la renta mensual de las mesadas pensionales causadas a partir del momento en que el trabajador cumplió los 55 años de edad, solamente en ese aspecto de que no son deducibles esas mesadas, esa renta fija mensual, porque no es salario ni es pre-pensión, bajo esas condiciones se sustenta la apelación parcial solamente en ese punto, en lo demás, conforme con la sentencia.

concurrente los requisitos para acceder a la pensión legal de jubilación previstos en la disposición referida, sin que además existiera algún derecho adquirido.

Por otra parte, expresa en lo que tiene que ver con el medio exceptivo de prescripción se debe tener en cuenta la fecha del 31 de julio de 2010, indicando la respectiva reclamación administrativa se presentó el 15 de diciembre de 2020, y la fecha la radicación de la demanda fue el 16 de septiembre de 2021, por lo que estaría ampliamente superado el término prescriptivo².

² **APELACIÓN ECOPETROL (Récord: 1:32:46)**

Sí, su Señoría, muchísimas gracias, teniendo en cuenta la sentencia que se ha notificado en Estrados, me permito informar al despacho que presento recurso de apelación, el cual procedo a sustentar de la siguiente manera, dando cumplimiento a los requisitos procesales de rigor, desde ya solicitó que la sentencia de primera instancia sea modificada, toda vez que como bien lo aclarado el despacho, no se accedió a la pretensión principal de la demanda, pero sí en relación con lo que tiene que ver con el reconocimiento de la pensión legal del artículo 260.

Al respecto, su despacho y su lectura del artículo 260 en mención de allí y los siguientes argumentos son consideraciones personales y teniendo en cuenta las instrucciones que recibió de ECOPETROL S.A., de la lectura realizada el artículo 260, se evidencia que son dos los requisitos que se exigen, 20 años de servicios y 50 años de edad si es mujer, y 55 años si es sobre estos requisitos debieron ser cumplidos de manera concurrente en vigencia de la norma, esto es, antes de la fecha de expiración del régimen exceptuado de ECOPETROL S.A., esto es, al 31 de julio de 2010, de conformidad con lo previsto en el artículo 48 de la Constitución, que fue adicionado por el acto legislativo 01 de 2005, el anterior se soporta en que ya es una posición establecida y reiterada por la Sala Permanente de Casación Laboral, que para causar la pensión de jubilación, consagrada en el artículo 260 del C.S.T, se requiere cumplir de manera concurrente los dos requisitos establecidos en la norma, esto es, edad y tiempo de servicio, lo cual impediría reconocer el derecho pensional a la persona que haya seguido vinculado con el ECOPETROL S.A., y no haya reunido ambos requisitos antes de la expiración de régimen exceptuado de ECOPETROL S.A., en materia de pensiones.

Al respecto, me permito citar las siguientes sentencias de la Corte Suprema de Justicia, lo que tiene que ver con el estudio que se ha dado a esta pensión legal, entre ellas encontramos la Sentencia 1870 de 2020, Sentencia 35713 del 22 de noviembre de 2011, Sentencia 43806 del 20 de junio de 2012 y la Sentencia SL 8093 del 18 de junio de 2014. En el presente asunto, y como ya se informó desde el momento de la presentación de la demanda, hay que tener en cuenta que el demandante, ÁNGEL GIOVANNI SERNA LEÓN, para el 31 de julio 2010, es decir, a la fecha de expiración del régimen exceptuado pensional a cargo de ECOPETROL, previsto en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, conforme a la información de los Sistemas de Personal, acreditó o acumuló un tiempo de servicio de 22 años, 6 meses, 16 días y a una edad de 44 años. Es decir, para ECOPETROL S.A., no se cumplió de manera concurrente los requisitos para acceder a la pensión legal de jubilación previstos en la disposición referida, sin que además existiera algún derecho adquirido.

Los requisitos para causar la pensión de jubilación consagrada en el artículo 260, el C.S.T., edad y tiempo de servicio, exposición establecida y reiterada, de conformidad con lo establecido en el artículo 260 del C.S.T., se requiere cumplir los dos requisitos establecidos en la norma, esto es, edad y tiempo de servicio, lo cual impediría reconocer, como ya se dijo mediante esta sentencia, el derecho a pensionar a las personas que siguen laborando y no lograron reunir estos elementos antes de la expiración del régimen exceptuado de ECOPETROL S.A., en materia de pensiones.

En caso hay que tener en cuenta, su Señoría que el demandante no alcanzó a consolidar el beneficio reclamado, pues no completó los dos requisitos previstos antes de la calenda, que perdió su vigencia con la prerrogativa extralegal por mandato constitucional, 31 de julio de 2010, sin que así las cosas se le esté desconociendo un derecho adquirido, porque simple y llanamente el actor no alcanzó a consolidarlo.

Por último, evocó el contenido de la sentencia, SL 721 de 2023 radicación número 91406 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral de descongestión número 4, del 11 de abril de 2023, de la M.P. ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA, en cuyas consideraciones se observa lo siguiente, el régimen previsto en el artículo 260 del C.S.T., al ser un esquema legal pensional especial, quedó abolido por el Acto Legislativo 01 de 2005, por tanto, si los demandantes pretendían beneficiarse de tal régimen, debía dar cumplimiento a sus requisitos de causación, edad, tiempo de servicio, a más tardar el 31 de 2010. Al respecto se indicó, “no tiene relevancia

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos del demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de demanda (Archivo 01 págs. 1 y 2), las cuales encuentran fundamento en los hechos expuestos en el acápite respectivo (Archivo 01 págs. 2 a 5), aspirando de manera principal se condene a ECOPETROL S.A. a reconocerle pensión contemplada en el artículo 106 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre Ecopetrol y Adeco, junto con los incrementos o reajustes de los factores salariales debidamente indexados o en subsidio se condene a ECOPETROL al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación legal contemplada en el artículo 260 del C.S.T., condenas *ultra y extra petita*, costas y agencias en derecho. **Obteniendo sentencia de primera parcialmente favorable a sus pretensiones por cuanto, se condenó a ECOPETROL S.A. a cancelar al demandante pensión de jubilación en los términos previstos en el artículo 260 del CST, en cuantía del 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio, que asciende a la suma de \$17'311.197 debidamente indexada, desde el día 3 de septiembre del 2020 en 13 mesadas, junto a sus incrementos anuales, autorizando a ECOPETROL descontar del retroactivo adeudado el valor otorgado al demandante desde esa fecha (3 de septiembre del 2020) por concepto de renta mensual.**

alguna que los señores CALDERÓN ARTILE y PACHECO CÁRDENAS hubiera pretendido beneficiarse de un régimen pensional extra legal uno o de origen legal o especial, dado que ambos finalizaron el citado último día de julio de 2010 y los 55 años los cumplieron en el año 2020“. La procedencia del artículo 260 del C.S.T., está supeditado al cumplimiento de los requisitos señalados en esta misma norma antes del 31 de julio de 2010, de igual manera, su Señoría y para que en segunda instancia se tenga en cuenta la sentencia proferida por la M.P., JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO, SL 1731 de 2024, radicación 100729 acto 24 se establece, entre otros asuntos, que al 31 de julio de 2010 el trabajador no logró reunir los requisitos para acceder a una pensión de jubilación a cargo de ECOPETROL, por cuanto no tenía la edad requería en el referido artículo.

Asimismo, de igual manera, su Señoría lo que tiene que ver con el medio exceptivo de prescripción para este apoderado se evidencia que inclusive para su despacho se tiene en cuenta la fecha del 31 de julio de 2010, haciendo un análisis de que, si es un derecho adquirido, si es una expectativa o si es un derecho ya consolidado, pues se pensaría entonces que a partir de esa fecha también podría entonces presentarse el medio exceptivo de la prescripción, obviamente teniendo en cuenta las limitaciones jurisprudenciales en lo que tiene que ver con el derecho pensional, pero sí en cuanto a la aplicación de las normas pensionales y para ello se debe tener en cuenta que la respectiva reclamación administrativa se presentó el 15 de diciembre de 2020, y la fecha la radicación de la demanda es el 16 de septiembre de 2021. Bueno, entonces obviamente estaría ampliamente superado el término prescriptivo.

En consecuencia, su Señoría su solicita sea revisada y modificada la sentencia que se ha notificado en lo que tiene que ver con el reconocimiento pensional del artículo 260, muchas gracias.

Lo anterior, al considerar el Juez de instancia, el demandante contaba al 31 de Julio del año 2010, con más de 20 años de servicios prestados en favor de ECOPETROL S.A., refiriendo respecto a la incidencia de la edad y el tiempo de servicios que la edad constituye un requisito de exigibilidad más no de causación, susceptible de cumplirse con posterioridad a la fecha límite establecida por el Acto Legislativo 01 del año 2005.

Con fundamento en lo anterior, concluyó que al demandante le asiste el derecho a la pensión de jubilación reclamada, al haber acreditado el tiempo de servicio exigido en el artículo 260 del CST antes de la expiración del régimen exceptuado.

En punto a la aplicabilidad de lo consagrado en Convención Colectiva alegada por el actor de manera principal, específicamente lo previsto en el artículo 106 explicó que este acuerdo contiene los parámetros para el reconocimiento de la pensión en punto a que la edad y el tiempo de servicios deben cumplirse antes del 31 de julio del 2010, lo que difiere de lo dispuesto en el artículo 260 del CST a la cual si tiene derecho el accionante.

En relación con la cuantía de la pensión de jubilación, indicó que la parte demandante devengó en el último año de servicios un salario de \$19.578.688, siendo este valor el que tomó para calcular el monto de la mesada, de este modo, declaró que el actor tiene derecho a pensión en los términos del artículo 260 del CST, sin incluir los beneficios extralegales contenidos en la Convención Colectiva aportada, la cual ascendiente al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio, que equivale a la suma de \$17'311.197 debidamente indexada para el 3 de septiembre de 2020.

Respecto a la excepción de prescripción propuesta por la demandada, explicó que al haberse presentado la demanda en el año 2021 ninguna mesada se vio afectada por este fenómeno.

Absolvió a Colpensiones señalando que ninguna injerencia o ninguna condena puede gravitar en contra de esta entidad en relación con la pensión legal del artículo 260 del C.S.T. la cual es cargo del empleador, en este caso Ecopetrol³.

³ **JUEZ (Récord: 1:12:02):** Bueno, lo que nos lleva entonces a Colpensiones, en el sentido de establecer si hay alguna si hay lugar a proferir alguna orden, alguna condena con relación a esta pensión de jubilación legal. Recordemos que esta pensión de jubilación legal corresponde reconocerla al empleador que en virtud del Decreto 758 de 1990 aprobatorio del acuerdo 049 del mismo año, en su artículo 16 señala compatibilidad de

Finalmente indico que ECOPETROL se encontraba facultado para descontar de lo adeudado al demandante el concepto pagado por RENTA MENSUAL como quiera que devengar la pensión y a la vez dicha suma constituye un enriquecimiento sin justa causa.

Establecido lo anterior, se abordará el estudio del recurso de apelación interpuesto en los puntos objeto de censura atendiendo al principio de consonancia (artículo

las pensiones legales de jubilación, consagrando la posibilidad de que si el empleador afilia a su trabajador puede seguir cotizando y desprenderse de esa carga hasta el momento en que le sea reconocido al señor Ángel una pensión de vejez conforme los lineamientos del sistema general de pensiones, estando a cargo de Ecopetrol sobre mayor valor, si lo hubiera, entonces realmente la presencia aquí de Colpensiones es bastante discutible. Algunos juzgados la consideran necesaria. Este despacho no la había considerado necesaria, pero en aras de no dilatar este proceso, pues se vincula Colpensiones, se escucha también su posición, nos confirma que evidentemente nada tiene ver ninguna injerencia o ninguna condena puede gravitar en contra de esta entidad, toda vez que si bien es cierto, con ocasión del acto legislativo 01 del 2005 y la eliminación de estos regímenes exceptuados, empezó Ecopetrol a afiliar a sus trabajadores y se desprende la historia laboral que efectivamente obra en el proceso vemos que efectivamente se comenzaron a realizar y se afilió al trabajador, al sistema general de pensiones como primera cotización o afiliación, acto de afiliación 31 de julio del 2010. Efectivamente, pues esa es la fecha clave, como estábamos indicando. No obstante, pues esa esa situación no es que subrogue al empleador, por la sencilla razón que el acto legislativo, como se indicó al comienzo de la argumentación, estableció como última fecha ese 31 de julio 2010, y para este momento ya el señor Ángel había cumplido más de 20 años de servicio. Lo que hizo Ecopetrol fue afiliar a un trabajador con requisitos de pensión del 260, eso fue lo que hizo y se entiende que esa afiliación la hace era para seguir cotizando y en algún momento entrar a compartir esa pensión legal de jubilación. Ese es el único sentido que se le puede dar a esa afiliación, no a una subrogación, porque ya existía como derecho adquirido la pensión legal para esa fecha ya se había cumplido el requisito de más de 20 años de servicio, tenía 21 años el señor Ángel para el 31 de julio de 2010 y, por tanto, como se indica, lo que hizo Ecopetrol fue afiliar a una persona que ya tenía derecho a una pensión legal del 260 Código sustantivo. Y bueno, si lo hizo, pues era para desprenderse una vez o hacerse cargo del mayor valor una vez se le reconociera por parte de Colpensiones, se le reconozca en algún momento esa pensión de vejez, pues eso es una compatibilidad que consagra la ley, no teníamos que vincular, no tenemos que traer a Colpensiones para que nos diga eso. Eso ya es la compatibilidad por efectos legales y se dará si se cumplen los requisitos. Aquí es importante y también se trae a colación por Ecopetrol el decreto 807 de 1994. Evidentemente, al reglamentar el artículo 279 regímenes efectuados específicamente el de Ecopetrol y en su artículo 9 menciona algunos supuestos en los que pueden darse frente a algunos trabajadores que se hayan retirado artículo 8 y artículo 9. El artículo 8 dice retiro del servicio, los servidores públicos de Ecopetrol 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 de servicio en la empresa, pero ese inciso dice muy claro sin haber cumplido los requisitos y resulta que cuando Don Ángel se retira del servicio ya había cumplido los requisitos de la pensión del 260. Entonces la pregunta es, según este primer inciso, no tendría derecho a bono pensional porque ya tenía era cumplidos los requisitos de la pensión, ya tenía un derecho adquirido a una pensión y lo que podía seguir ahí en adelante era una eventual compartibilidad nada más, pero el último inciso, genera una confusión, los servidores que se retiren o se han retirado el servicio habiendo cumplido el término de servicios para acceder a la pensión de jubilación y que les faltare cumplir la edad, podrán optar por la pensión al llegar a dicha edad o a que se les expida al correspondiente bono pensional. En estos casos es entendido que los servidores públicos a quien se le reconozca la pensión no tendrán derecho a bono pensional y a quienes se les otorgue bono pensional, no tendrán derecho a la pensión. Esa redacción, que en principio puede parecer confusa y contraria al primer inciso, se entiende porque en ese momento en 1994, se consideraba la edad también como requisito de causación. Entonces uno podría entender esa reacción si entiende la edad como requisito de causación, que hiciera esas diferencias, porque ya habiendo adquirido el derecho pensional, pues no podría ya dejarle al trabajador la opción de que escoja entre pensión o bono pensional, porque frente a un derecho pensional el beneficiario no podría llegar a escoger entre esas dos figuras, sino que necesariamente tiene que reconocérsele la pensión, entonces el despacho de una interpretación más acorde con los presentes jurisprudenciales, concluye que la redacción se entiende en un momento histórico en el que la edad se consideraba como un requisito también de causación del Derecho pensional, esa es la interpretación que se hace o a la conclusión a la que llega este operador del artículo 8, que da lugar a unas discusiones, porque también se plantea que como que como ya se afilió a Colpensiones al señor Ángel, entonces habría derecho a un bono pensional, entonces si se le pagara bono pensional a la entidad de Seguridad Social, pues ya no tendría derecho a pensión el señor Ángel, no es de recibo esa esa argumentación porque usted no puede ya escoger habiendo que hay un derecho a la pensión, usted no puede dejarle al trabajador o el beneficiario al Derecho pensional que escoja otro beneficio. Entonces se entendía era por esa concepción de la edad como requisito de causación.

66A del CPT y de la SS), pues recuérdese, es el apelante quien delimita el ámbito sobre el cual ha de recaer la decisión de segunda instancia (*tantum devolutum quantum appellatum*). En ese sentido, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe en determinar, *i*) si es procedente condenar a ECOPETROL S.A. a reconocer la pensión de jubilación legal atendiendo lo dispuesto en el artículo 260 del CST en concordancia con el Decreto 807 de 1994 y; de resultar ello así, *ii*) determinar si es procedente deducir de lo adeudado, el concepto pagado al actor por renta mensual, como también *iii*) la procedencia de la excepción de prescripción.

Previo a dilucidar el debate planteado, es menester precisar, no es objeto de discusión en esta instancia, ÁNGEL GIOVANNI SERNA LEÓN laboró para ECOPETROL S.A. desde el 16 de febrero de 1989 al 30 de septiembre del 2016, cumpliendo al 31 de julio de 2010, con una prestación de servicios de 21 años, 5 meses y 15 días, conforme se evidencia de la certificación expedida por la demandada el día 4 de diciembre del 2024 (Archivo 15 págs. 3 y 4),

En este orden de ideas, parte la Sala con señalar, en virtud de lo previsto en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, por medio del cual se exceptuó a los servidores públicos y pensionados de ECOPETROL S.A. del Sistema de Seguridad Social Integral, el Decreto 807 de 1994 dispuso:

“Artículo 1º. Régimen de seguridad social de la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol. 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.

Artículo 8º. 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.”

Por su parte, en el artículo 260 del CST se dispuso:

“1. 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.

2. 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.

Por otro lado, el Acto Legislativo 01 de 2005 suprimió a partir de su entrada en vigencia los regímenes especiales y exceptuados, salvo el del Presidente de la República y demás expresamente señalados, y para lo que interesa en el caso en autos, consagró la prohibición de establecer condiciones pensionales diferentes a las señaladas en el Sistema General de Pensiones a través de laudos, pactos, convenciones colectivas o cualquier otro acto jurídico, en los siguientes términos:

*“(…) PARÁGRAFO 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones. (...) Parágrafo transitorio 2o. Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al presidente de la República, y lo establecido en los parágrafos del presente artículo, **la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010**” (...)*

De acuerdo con el anterior recuento normativo y de la interpretación de lo allí establecido, debe precisarse, el **numeral 2 del artículo 260 del CST** citado, es claro en cuanto a, si el trabajador cumple los 20 años de servicio, puede retirarse y esperar el cumplimiento de la edad para consolidar el derecho a la pensión, de modo que a pesar de las restricciones impuestas en la referida norma constitucional – Acto Legislativo 01 del 2005 –, lo único que se debe revisar en casos como el aquí analizado, es si el actor tenía derecho al reconocimiento de la pensión legal de jubilación por haber cumplido con **el requisito de tiempo de servicios** antes del 31 de julio del 2010, ya que de ser así, contaba con una expectativa legítima que no

podría verse afectada por los cambios normativos regresivos que se presentaran a futuro.

Por ende, contrario a lo sostenido por el apoderado judicial de ECOPETROL S.A. en su recurso de apelación, para esta Sala de decisión la edad no es un requisito de causación de la pensión legal de jubilación del artículo 260 del CST, como si lo es haber laborado al servicio de la demandada no menos de 20 años al 31 de julio de 2010, consideraciones que se tornan acorde a lo establecido por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral en las siguientes decisiones:

SL 1870-2020 Rad. 73798 del 10 de junio del 2020:

“Todo lo anterior bastaría para concluir que el cargo es fundado, pues, como ya se dijo, el Acto Legislativo 01 de 2005 le impuso un límite efectivo e irrestricto a la vigencia de los regímenes pensionales especiales y exceptuados hasta el 31 de julio de 2010, además de que solo resguardó los derechos adquiridos con arreglo a disposiciones anteriores, además de algunas otras expectativas dentro de las que no se incluye la del actor.

No obstante lo anterior, para la Sala resulta pertinente advertir que, de cara a la especial situación de derogatoria de los regímenes especiales y exceptuados, en virtud de lo previsto en el Acto Legislativo 1 de 2005, el actor sí tenía un derecho adquirido a la pensión de jubilación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, porque había cumplido los 20 años de servicios a la empresa con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la citada reforma constitucional.

En efecto, si bien es cierto que, en otros contextos de contornos diferentes a los que caracterizan este asunto, esta Sala de la Corte ha precisado que la pensión de jubilación prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo solo se consolida o adquiere plenamente con el cumplimiento de los dos requisitos de tiempo y edad, (CSJ SL, 22 nov.2011, rad. 35713, CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 43806, CSJ SL8093-2014), lo cierto es que, de conformidad con el inciso segundo de la mencionada norma «...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.»

Esto es que, en los precisos términos de la norma, el trabajador que cumple los 20 años de servicio, como en el caso del actor, puede retirarse y esperar el cumplimiento de la edad para consolidar el derecho a la pensión.

Además de lo anterior, la Sala no puede pasar por alto que el régimen pensional aplicable al actor antes del Acto Legislativo 01 de 2005 era compuesto y complejo, pues, en primer lugar, partía del hecho de estar exceptuado del Sistema General de Pensiones, por mandato del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, como lo definió el Tribunal y no lo discuten las partes. Asimismo, tal régimen se encontraba mediado y complementado por lo dispuesto en el Decreto 807 de 1994, que reglamentó la anterior norma, y en cuyo artículo 1 se establece que:

[...] 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. (Resalta la Sala).

De conformidad con lo anterior, era claro que al actor sí le resultaba aplicable el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en materia de pensiones, como lo tuvo en cuenta el Tribunal y no lo discute el recurrente. Por otra parte, así también lo ha reconocido esta corporación en sentencias como la CSJ SL, 28 oct. 2008, rad. 33308; CSJ SL, 28 oct. 2008, rad. 29802; CSJ SL, 15 sep. 2009, rad. 33177; CSJ SL550-2013; CSJ SL5011-2016 y CSJ SL1000-2018, entre otras.

Sin embargo, la aplicación al actor del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo debía tener en cuenta el inciso segundo de la norma ya mencionado, además de las especiales previsiones contenidas en el artículo 8 del Decreto 807 de 1994, que dispuso diáfananamente:

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 la 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. (Destaca la Sala).

De acuerdo con los precisos términos de la referida norma, cuando el servidor de Ecopetrol S.A. cumplía el tiempo de servicio necesario para obtener la pensión de jubilación – en este caso 20 años teniendo como parámetro el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo – podía retirarse libremente y esperar a cumplir la edad, albergando la confianza legítima de que su derecho pensional no se iba a ver afectado.

En ese sentido, debidamente interpretado el régimen pensional aplicable al actor, en este especial caso, por obra de lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 807 de 1994, la pensión de jubilación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo sí se causaba íntegramente, como derecho adquirido, con el cumplimiento del tiempo de servicio de 20 años, pues el servidor estaba en la libertad de retirarse y esperar el cumplimiento de la edad, para simplemente hacer exigible el derecho.

Esas mismas reflexiones ha hecho la Corte respecto de pensiones restringidas de jubilación, que se causan con el retiro del servicio, y frente a otras que, de acuerdo con los precisos términos en que se consagran normativamente en la ley o en

convenciones colectivas, se causan con el solo hecho del tiempo de servicios y el retiro como, en sentir de la Sala, sucede en este especial caso, prestaciones todas que no pueden verse afectadas por las disposiciones del Acto Legislativo 01 de 2005, al tratarse de derechos adquiridos con justo título.

*Por ello, a la larga, pese a las imprecisiones conceptuales del Tribunal, **lo cierto es que en este caso la pensión de jubilación sí se causaba con el tiempo de servicio, y la edad no era requisito sine qua non para su consolidación, como derecho adquirido, en virtud de lo dispuesto en los artículos 1 y 8 del Decreto 807 de 1994, que también sirvieron de fundamento para la decisión recurrida, de manera que el otorgamiento de la prestación no podía verse menguado o afectado por lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005.***

SL 3194-2020 Radicación No. 75030 de 26 de agosto 2020:

“(…) en este escenario importa memorar que el operador judicial plural descartó la aplicabilidad del art. 260 del CST, por considerar que la pensión de jubilación fue derogada con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, momento para el cual el demandante contaba con 32 años y había prestado servicios solo por 4 años, 5 meses y 3 días.

Pues bien, del contenido del art. 1 del Decreto 2027 de 1951, que dispuso que las relaciones de trabajo de Ecopetrol se regirán por el derecho común laboral contenido en el Código Sustantivo del Trabajo, tópico que fue reiterado en el art. 7 de la Ley 1118 de 2006, se colige que el art. 260 del CST sí resulta aplicable al recurrente. En sentencia CSJ SL, 28 oct. 2008, rad. 29802, esta corporación acotó:

Bajo esta óptica es claro que no existe conflicto o duda sobre el régimen pensional de los trabajadores de ECOPETROL, que permita, conforme lo disponen los artículos 53 constitucional y 21 del C. S. T., una aplicación preferente del régimen previsto para otros servidores estatales, como el establecido por la Ley 33 de 1985, pues la norma no se presta a otra inteligencia distinta a que es el artículo 260 del Código Sustantivo el aplicable en su caso, de manera que este tipo de trabajadores quedaron excluidos expresamente de la órbita de aplicación de las normas generales cuya aplicación reclama el recurrente.

(…)

*De acuerdo con el art. 7 de la Ley 1118 de 2006, los trabajadores que venían vinculados con anterioridad a la Ley 100 de 1993, continuaron rigiéndose por el Acuerdo 01 de 1977, esto es, las normas internas de la empresa, **como también por el art. 260 del CST, normativa que en este caso, continuó rigiendo más allá del momento en que entró en vigencia el sistema general de pensiones previsto en la ley de seguridad social** y, a los trabajadores que se vincularon a la accionada a partir de que entró a regir la Ley 797 de 2003, se exige afiliación obligatoria al sistema de seguridad social en materia pensional, sin que el actor encaje en este presupuesto.*

Con estas explicaciones se advierte la equivocación del sentenciador, al inaplicar el plurimencionado art. 260, con el aserto de que el actor no consolidó derecho alguno a la fecha de vigencia de la Ley 100 de 1993, pues su situación se gobierna por esa disposición sustancial laboral con la cual consolida el derecho a la pensión de jubilación, una vez se retire del servicio.

(…)

*En punto a la petición subsidiaria, se remite la Sala a la certificación de fecha 20 de mayo de 2015 (fs. °621 a 623 cdno. 2), donde Ecopetrol SA hace constar que Edgar Santos Solano, con corte a 31 de julio de 2010 tiene una antigüedad de 21 años y 15 días de servicios; **del expediente no se observa prueba que enseñe que se haya***

desvinculado de la accionada; de igual modo, el folio 67 demuestra que cumplió 55 años de edad el 18 de febrero de 2017.

Acorde con lo expuesto en líneas precedentes, al demandante le asiste el derecho a la pensión legal de jubilación, **una vez se retire o deje de prestar sus servicios a la empresa petrolera, en los términos que prevé el art. 260 del CST, equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.** Por tratarse de una pensión legal, no se encuentra afectada por el Acto Legislativo 01 de 2005.” (Negrilla y subrayado propio de la Sala)

Frente a esta decisión, valga señalar, se formuló acción de tutela por ECOPETROL S.A. la cual no prosperó, y en la sentencia proferida por la Corte Constitucional SU 165 de 2022 que se profirió en virtud de dicho fallo, se consideró que los trabajadores de ECOPETROL S.A. estaban excluidos del régimen general de pensiones y les aplicaba el artículo 260 del CST, agregando que la edad era una condición de exigibilidad y no de causación, señalando:

- Los trabajadores de ECOPETROL S.A. son beneficiarios de la pensión legal del artículo 260 del CST, siempre y cuando hubieren adquirido el derecho antes del 31 de julio de 2010.
- Para adquirir el derecho pensional, es preciso que el trabajador cumpla el requisito de veinte años de servicio, siendo la edad un requisito de exigibilidad, y,
- Los trabajadores de ECOPETROL S.A. que cumplieron 20 años de servicio antes del 31 de julio de 2010, tienen derecho a la pensión legal de jubilación, aun cuando cumplan la edad después de la fecha límite del Acto Legislativo 01 de 2005.

Advirtiéndose en tal proveído, el Acto Legislativo resguardó los derechos adquiridos para los trabajadores de ECOPETROL S.A. que cumplieron el tiempo de servicio (20 años) con anterioridad al 31 de julio de 2010, sin perjuicio de que pudieran hacer exigible su derecho al cumplimiento de la edad requerida (*ver apartes SU 165-2022⁴*).

⁴ “149. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos precedentes, los trabajadores de Ecopetrol S.A. estaban exceptuados del régimen de seguridad social general, establecido en la Ley 100 de 1993. Esto significa que los

En esta dirección como ya se anunció, es claro para esta Sala de decisión que el régimen de excepción de los trabajadores de ECOPETROL S.A. estuvo vigente hasta el 31 de julio de 2010 y, conforme al criterio jurisprudencial plasmado desde la sentencia SL 1870 de 2020, la edad es un requisito de exigibilidad más no de

empleados de esa compañía, tenían su propio régimen de seguridad social, conformado por: (i) el artículo 260 del C.S.T. (ii) la Convención Colectiva de Trabajo. (iii) El Acuerdo 01 de 1977 de la Junta Directiva de Ecopetrol S.A. (iv) Todas las normas internas de la Empresa que regían con anterioridad a la Ley 100 de 1993.

150. *Ahora bien, también se explicó que el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, derogó la pensión legal del artículo 260 del C.S.T. Sin embargo, por virtud de lo dispuesto en el artículo 279 de la misma normativa, esa prestación legal seguía vigente para Ecopetrol S.A. Lo anterior, permaneció en esas condiciones hasta el A.L. 01 de 2005, en virtud del cual se eliminaron los regímenes exceptuados, como el de la compañía accionante. Esto significa que la fecha límite para acceder a las pensiones legal o convencional sería el 31 de julio de 2010. Es decir, que los trabajadores debían cumplir los requisitos pensionales dentro de la fecha límite, para quedar amparados bajo esas normas especiales.*

151. *En las decisiones en cita, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria estableció tres subreglas de decisión. La primera es que los trabajadores de Ecopetrol S.A. son beneficiarios de la pensión legal del artículo 260 del C.S.T., siempre que hubieren adquirido el derecho antes del 31 de julio de 2010. La segunda es que para adquirir el derecho a la mencionada pensión, es preciso que el trabajador cumpla el requisito de veinte años de servicio. En este punto, esa autoridad judicial explicó que el requisito de los cincuenta años de edad, es una condición de exigibilidad del derecho, más no de adquisición del mismo. La tercera es que los trabajadores de Ecopetrol S.A. que cumplieron 20 años de servicio antes del 31 de julio de 2010, tienen derecho a la pensión legal de jubilación, aun cuando cumplan la edad después de la fecha límite del A.L. 01 de 2015.*

152. *Ahora bien, la Sala Plena observa que la providencia acusada advirtió que el señor Edgar Santos Solano acreditó que, a 31 de julio de 2010, cumplió 21 años y 15 días de servicio. Por lo que concluyó lo siguiente:*

“ante el cumplimiento por parte del demandante de más de 20 años de servicios a la empresa petrolera antes del 31 de julio de 2010, su situación se adecúa a la regla particular descrita en el referido precedente, de suerte que esta Sala estaba obligada a respetar su derecho adquirido, como en efecto lo hizo” .

153. *En el presente caso, la Sala Plena concluye que, según la constancia laboral que obra en el expediente ordinario, el señor Edgar Santos Solano ingresó a Ecopetrol S.A. el 12 de julio de 1989. Esto quiere decir que, a 31 de julio de 2010, el trabajador había cumplido más de 20 años de servicio. En ese orden, frente al cumplimiento de las exigencias del artículo 260 del C.S.T., el actor adquirió el derecho a la pensión legal, es decir, tenía un derecho adquirido protegido por el A.L. 01 de 2005. Esto sin perjuicio de que tiempo después pudiera hacerlo exigible, cuando cumpliera la edad de 50 años y que esta pudiera pagarse de forma efectiva, una vez el señor Santos Solano se retirara del empleo.*

154. *En ese orden de ideas, Ecopetrol S.A. interpretó de forma incorrecta los requisitos del artículo 260 del C.S.T. Esto porque supuso que la edad y el tiempo de servicio eran exigencias para adquirir el derecho, cuando en realidad solamente es presupuesto de aquello, cumplir veinte años de labores. Así las cosas, Ecopetrol S.A. partió de una premisa equivocada y, a partir de ahí, estructuró los cargos en contra de la sentencia impugnada. La cual, se encuentra ajustada al A.L. 01 de 2005, a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y a las previsiones del artículo 260 del C.S.T. (vigente para el momento en que el señor Santos Solano adquirió el derecho). Por lo anterior, no se configura ninguno de los defectos endilgados.*

(...)

15. Síntesis de la decisión

(...)

184. *Al resolver los asuntos, la Corte reiteró que el Acto Legislativo 01 de 2005, determinó el 31 de julio de 2010 como fecha de finalización de los regímenes especiales y exceptuados de seguridad social y, en concreto, de la vigencia de las reglas pensionales establecidas en las convenciones colectivas y en el artículo 260 del C.S.T.*

185. *Asimismo, la Sala Plena reiteró que para adquirir el derecho a la pensión de jubilación legal, es necesario que el trabajador cumpliera el requisito del tiempo de veinte años de servicios antes del 31 de julio de 2010. Por el contrario, se explicó que la edad de cincuenta años es una condición de exigibilidad de la pensión, por lo que puede cumplirse después de la fecha límite del A.L. 01 de 2005.*

186. *En consecuencia, en el primer caso, la Sala Plena concluyó que el señor Edgar Santos Solano tiene derecho a la pensión legal del artículo 260 del C.S.T. Esto porque cumplió 21 años y 15 días de servicio antes de la vigencia del A.L. 01 de 2005. En ese orden de ideas, esta corporación estableció que la Corte Suprema de Justicia no incurrió en ninguno de los defectos endilgados por Ecopetrol S.A. Por lo anterior, este tribunal confirmará las decisiones de instancia que negaron la solicitud de amparo (exp. T-8.329.214).”*

causación y por ende el trabajador que pretenda acceder a la pensión de jubilación contenida en el artículo 260 del CST deberá acreditar *i)* haberse vinculado a ECOPETROL S.A. antes del 01 de abril de 1994 y; *ii)* haber trabajado 20 años continuos o discontinuos para esta compañía y acreditarlos antes del 31 de julio de 2010.

Precisándose por esta Corporación en punto a la apelación de ECOPETROL frente a la aplicación del contenido de las sentencias SL 721 de 2023 y SL 1731 de 2024 tales decisiones difieren de lo aquí pretendido por cuanto en la primera de ellas se hace estudio a la pensión de jubilación prevista en el artículo 109 de la Convención Colectiva de Trabajo 2009-2014, aunado a que en punto a la pensión legal del artículo 260 del C.S.T en dicha providencia se cita la sentencia SL 1870-2020 Rad. 73798 del 10 de junio del 2020 que es la que justamente se tiene en cuenta por esta sala de decisión para otorgar la pensión aquí reclamada, y en la segunda providencia señalada en la apelación el accionante de dicho caso ya se encontraba pensionado por esa norma convencional esto es la reconocida en el denominado Plan 70 donde los requisitos de edad y tiempo de servicios si debían ser acreditados al 31 de julio del 2010.

Bajo ese entendido, tal y como se expuso líneas atrás, en el presente asunto no se controvertió el interregno de tiempo en que el demandante laboró para ECOPETROL S.A. (del 16 de febrero de 1989 al 30 de septiembre del 2016), como tampoco que para el 31 de julio de 2010 contaba con 21 años, 5 meses y 15 días de tiempo de servicio prestado, habiendo arribado a la edad de 55 años el día 3 de septiembre de 2020 (Archivo 01 pág. 108), de igual manera advierte la Sala conforme a la historia laboral aportada por Colpensiones en su escrito de contestación actualizada al 20 de septiembre del 2023, ECOPETROL le efectuó cotizaciones al actor del 1° de agosto del 2010 al 31 de octubre del 2016 data en la que se registro la novedad de retiro "R", posterior a ello obran cotizaciones del FONDO DE PENSIONES VOLUNTARIAS y del demandante como trabajador independiente hasta agosto del 2023 registrando 648 semanas para esa data (Archivo 10 expediente digital).

C 13482254		ANGEL GIOVANNI SERNA LEON						
[1]Identificación Aportante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]Lic	[8]Sim	[9]Total
89999068	ECOPETROL S.A.	01/10/2014	31/12/2014	\$15.400.000	12,86	0,00	0,00	12,86
89999068	ECOPETROL S.A.	01/01/2015	31/01/2015	\$13.293.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL S.A.	01/02/2015	31/03/2015	\$16.108.750	8,57	0,00	0,00	8,57
89999068	ECOPETROL S.A.	01/04/2015	30/04/2015	\$14.377.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/05/2015	30/06/2015	\$16.108.750	8,57	0,00	0,00	8,57
89999068	ECOPETROL SA	01/07/2015	31/07/2015	\$14.582.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/08/2015	31/08/2015	\$14.678.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/09/2015	30/09/2015	\$13.997.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/10/2015	31/10/2015	\$14.508.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/11/2015	30/11/2015	\$16.108.750	3,86	0,00	0,00	3,86
89999068	ECOPETROL SA	01/12/2015	31/12/2015	\$15.529.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/01/2016	31/01/2016	\$15.699.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/02/2016	29/02/2016	\$13.827.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/03/2016	31/03/2016	\$14.338.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/04/2016	31/05/2016	\$17.236.000	8,57	0,00	0,00	8,57
89999068	ECOPETROL SA	01/06/2016	30/06/2016	\$16.870.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/07/2016	31/07/2016	\$15.744.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/08/2016	31/08/2016	\$16.156.000	4,29	0,00	0,00	4,29
89999068	ECOPETROL SA	01/09/2016	30/09/2016	\$15.931.000	4,29	0,00	0,00	4,29
800198281	FONDO DE PENSIONES V	01/10/2016	31/01/2017	\$15.481.000	4,29	0,00	4,29	0,00
89999068	ECOPETROL SA	01/10/2016	31/10/2016	\$17.236.000	4,29	0,00	0,00	4,29
800198281	FONDO DE PENSIONES P	01/02/2017	31/03/2017	\$15.577.000	4,29	0,00	0,00	4,29
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/04/2017	31/01/2018	\$15.577.000	42,86	0,00	0,00	42,86
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/02/2018	31/12/2018	\$16.214.000	47,14	0,00	0,00	47,14
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/01/2019	31/12/2019	\$16.730.000	51,43	0,00	0,00	51,43
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/01/2020	31/12/2020	\$17.365.000	51,43	0,00	0,00	51,43
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/01/2021	31/12/2021	\$17.645.000	51,43	0,00	0,00	51,43
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/01/2022	31/01/2022	\$17.954.000	4,29	0,00	0,00	4,29
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/02/2022	28/02/2022	\$19.330.179	4,29	0,00	0,00	4,29
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/03/2022	31/12/2022	\$18.637.000	42,86	0,00	0,00	42,86
13482254	SERNA LEON ANGEL GIO	01/01/2023	31/08/2023	\$21.082.000	34,29	0,00	0,00	34,29
						[10] TOTAL SEMANAS COTIZADAS: 648,00		

Por lo anterior, debe indicarse el demandante sí acreditó al 31 de julio de 2010 los 20 años de servicios requeridos por las disposiciones normativas previamente descritas, iterando la Sala el cumplimiento de los 55 años de edad se determinó como un requisito de exigibilidad y no de causación para adquirir el derecho pensional conforme al inciso 2º del artículo 260 del CST, en consecuencia se ha de confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto se condenó a la encartada a reconocer y pagar la pensión de jubilación legal conforme la norma en cita (Art. 260 C.S.T), a partir del cumplimiento de los 55 años de edad, esto es, 3 de septiembre del 2020, sin que la cuantía otorgada por el a quo fuera reprochada por las partes aquí en contienda.

Ahora en cuanto a la excepción de prescripción propuesta por ECOPETROL S.A., basta con señalar, las acciones en la especialidad laboral prescriben en tres años contados desde que la obligación se hizo exigible, tal y como lo regula el artículo 488 del CST en concordancia con el artículo 151 del CPT y de la SS. En tal medida,

ha de tenerse en cuenta, el derecho a la pensión legal se hizo exigible al momento en que el acto cumplió los 55 años de edad, esto es, el 3 de septiembre del 2020, efectuando el actor la correspondiente reclamación el 15 de diciembre del 2020 (Archivo 01 págs. 110 a 113) procediendo a radicar la presente demanda el 10 de septiembre del 2021 (Archivo 01), es decir, dentro del término trienal previsto. Por lo que no hay lugar a declarar probada la excepción de prescripción, como se sugiere en la alzada.

Finalmente, respecto a la inconformidad planteada por el apoderado del demandante en su recurso de apelación, en punto a que no es viable descontar lo recibido por concepto de renta mensual, se tiene que en efecto como quiera que el actor se encuentra devengando la llamada “RENTA MENSUAL” consagrada en el acta de conciliación por mutuo acuerdo No. 3299 celebrada entre las partes el 30 de septiembre del 2020 (Archivo 06 págs. 192 a 199), es viable autorizar a ECOPETROL descontar lo pagado por ese concepto desde el 3 septiembre del 2020⁵, del retroactivo adeudado por mesadas pensionales pues no puede pasarse por alto que el señor ÁNGEL GIOVANNI SERNA LEÓN no podría devengar durante un mismo lapso dicho concepto y la mesada pensional reconocida, al configurarse de esta manera una doble erogación de recursos, aunado a que en la citada conciliación se dejó establecido que esta renta mensual cesaría una vez le fuera reconocida la pensión de jubilación, situación que es la que justamente se está dando en autos, por ende se confirma la decisión del a quo.

- Cuando al (la) señor (a) ANGEL GIOVANNI SERNA LEON le sea reconocida una pensión de jubilación, vejez o invalidez por riesgo común o riesgo laboral o una pensión anticipada conforme a las reglas que rigen el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad del Sistema General de Pensiones de Colombia.

De esta manera, agotada la competencia de la Sala por el estudio de los puntos de apelación, conforme las motivaciones que preceden, se confirmará la sentencia de primer grado.

SIN COSTAS en esta instancia.

⁵ Fecha a partir de la cual se está reconociendo en este proceso la pensión legal de jubilación.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

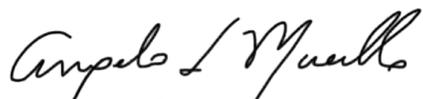
R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 5 Laboral del Circuito de Bogotá de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL.**

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

**PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR CYNDY JOHANEE
RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ CONTRA YOQUIRE S.A.S. (RAD. 43 2023 00090 01)**

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

Vencido el término de traslado otorgado a las partes para alegar de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala, con fundamento en el artículo 13 numeral 1 de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022 profieren la siguiente,

S E N T E N C I A

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, en contra de la sentencia proferida por la Juez 43 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el día 15 de noviembre de 2023¹ en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo a término fijo entre la señora CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ como trabajadora y la sociedad YOQUIRE S.A.S. como empleadora, desde el 15 de noviembre 2018 hasta el 10 de julio 2020 conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la demanda de YOQUIRE S.A.S. a pagar en favor de la demandante CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ los siguientes rubros:

1. Los salarios por los meses de abril al 10 de julio 2020 en la suma de \$3'000.000.
2. Los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la superintendencia bancaria hoy financiera, desde el 11 de julio de 2020 hasta cuando el pago de los salarios objeto de condena se efectúe. Se autoriza que para el momento de la liquidación de tales intereses se descuente el valor de \$590.508, montó que fue consignado mediante depósito judicial por concepto de intereses moratorios conforme a los expuesto en la parte emotiva de esta providencia.

TERCERO: DECLARAR que el contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año que se surtió entre la sociedad YOQUIRE S.A.S. y CYNDY JOHANEE

¹ Expediente digital, archivo 16 (audio).

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ terminó por decisión unilateral de la trabajadora por causa imputable al empleador.

CUARTO: CONDENAR a la demanda YOQUIRE S.A.S. a cancelar a la demandante CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ por concepto indemnización de que trata el artículo 64 del código sustantivo del trabajo la suma de \$4'200.000.

QUINTO: DECLARAR no probados los supuestos de hecho que soportan las excepciones de fondo denominadas mala fe del actor, buena fe de YOQUIRE S.A.S., inexistencia de la obligación de pagar indemnización moratoria ni indemnización de ninguna naturaleza y declarar parcialmente probados los supuestos de hecho que soportan las excepciones de inexistencia de la obligación y pago de las obligaciones reclamadas.

SEXTO: LAS COSTAS de esta instancia lo serán a cargo de YOQUIRE S.A.S. y en favor del aquí demandante. Tásese por secretaría, fíjense como agencias en derecho la suma correspondiente a \$1'160.000 de acuerdo a lo considerado.”

Inconforme con la anterior decisión y como previamente se expuso, el apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación en contra de la anterior decisión solicitando, se revoque en su totalidad para en su lugar se absuelva a su representada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por la demandante al asegurar, la licencia no remunerada concedida a la demandante fue pactada de común acuerdo, no habiendo tenido una duración determinada debió a una causa de fuerza mayor derivada del COVID-19. Por ello, insistió no haber sido posible fijar un término preciso para la suspensión del contrato toda vez que la reapertura de actividades comerciales de la sociedad YOQUIRE S.A.S. no dependía de ella misma sino del “Gobierno”, enfatizando que la actividad económica de la empresa (cosméticos) no era prioritaria ni esencial, por lo que el hecho de no haberse pactado un término determinado en la licencia concedida a la actora no genera de inmediato que la misma quede sin efecto.

De igual manera sostuvo, a pesar de que la sociedad demandada se encontraba en proceso de reorganización conforme las disposiciones de la Ley 1116 de 2006 y no siéndole permitido realizar pagos sin autorización, actuó de buena fe al pagar a la demandante sus prestaciones sociales para garantizar de esta manera su mínimo vital. Cuestionó la calificación del despido indirecto realizado por la Juez de primer grado insistiendo, fue la misma actora quien renunció voluntariamente por motivos personales (prácticas del SENA) y no por causas imputables al empleador, alegando, no se acreditó ninguna conducta del empleador que justificara un “autodespido”.

Respecto a la condena emitida en su contra por concepto de salarios indicó, en los meses de abril a julio de 2020 la demandante no laboró, por ende, no tenía la

obligación de cancelarlos por cuanto en su sentir, el salario debe ser cancelado si efectivamente se realiza una prestación del servicio por lo que al no haber laborado la actora en dichos meses, no se generó en la demandada la obligación de su pago. Por último, expresó su desacuerdo con los intereses moratorios a los que fue condenado considerando, la sociedad YOQUIRE S.A.S. siempre actuó de buena fe².

² Ibidem.

Recurso de apelación parte demandada:

“Gracias su señoría, en este momento que me corre traslado de la decisión, manifiesto en nombre de mi procurada que interpongo recurso apelación en contra del fallo que se acaba de dictar en contra de mi procurada y, si se me permite esbozo mis inconformidades en los siguientes elementos:

Ha dicho el despacho en decisión respetable pero que no puedo compartir que en primer lugar, el acuerdo o la suspensión del contrato, como no se determinó un plazo, no produce ningún efecto, por cuánto no se determinó un plazo de la suspensión como señala ley y la jurisprudencia. No obstante, ha dejado de tener encuentra el despacho que no dependía directamente del empleador ese término por cuánto, era la ley, era un estado de emergencia, una situación de salubridad, la que no permitía que esa actividad realizada por el empleador y por ende, para la que fue contratada la trabajadora, no era de primera línea, no era de salud, no era de alimentos, sino simplemente como se dijo una empresa de maquillajes y cosméticos, luego, entonces mal podría haberse realizado por 1 o 2 meses o 3 meses violando la ley, sabiendo que no dependía de la empresa decidir cuándo podía ingresar y reiniciar labores o no, sino que esto dependía era del mismo Estado del Gobierno. Entonces eso se convierte en un caso fortuito o fuerza mayor, porque es una orden, es una orden administrativa que nos confinó a todos y ninguna actividad se podría realizar sino gradualmente de acuerdo a las necesidades y a la prioridad de alimentación, de salud, más no a esto de belleza que es una cuestión accesoria.

En segundo término, tampoco está conforme este sujeto procesal, en la medida en que si bien se pagó algunos días después las cesantías de la señora Cindy, tampoco es menos cierto que efectivamente está demostrado que se había entrado a un acuerdo de reorganización y las prestaciones de esta no se le podían pagar de acuerdo al artículo 17 de la Ley 1116, esto es, la que regula los acuerdos de reorganización y al ser admitida y al estar en la lista al estar en el listado de pasivos, mal pudo haber pagado. No obstante, en vez de ser beneficiado mi cliente el empleador, por ese acto de buena fe de haberle pagado a la señora Cindy a pesar de no poder, de no haberlo podido hacer, se castiga con una presunción de mala fe o una indemnización que con todo respeto considero no hay lugar porque mi cliente antes por el contrario, se expuso una sanción, violó la Ley 1116 y le pagó a la señora Cyndy sin estar facultado para ello. Como quiera que ya había solicitado un acuerdo de reorganización, ya había sido admitida o estaba en trámite luego entonces no es de recibo que sé sancione y se diga que fue de mala fe.

De igual manera, con todo respeto insisto en que si la trabajadora renunció esbozando cualquier cosa yo puedo esbozar, otra cosa es la realidad y que lo demuestre que no demostró aquí cuál fue la causa imputable al empleador para concurrir en este evento un despido indirecto, vale decir la trabajadora libre y voluntariamente desistió de la labor a la que prestaba en razón a su necesidad, como lo explica y lo explicó el despacho a una práctica que tenía que hacer para el SENA.

Pero eso no quiere decir que sin haber laborado tenga derecho a sus salarios, porque la ley es clara, el Código sustantivo del trabajo en señalar de que el salario o remuneración es para quien ha prestado un servicio a favor de una persona natural o jurídica. Y esa es una remuneración, una contraprestación directa, por eso con todo respeto digo que no había lugar a condenas a esos salarios que está siendo el despacho y por los valores que se están señalando aquí. No es un autodespido como lo señaló el despacho, el empleador debe demostrar que no fue así y efectivamente se deja sin valor ni efecto el acuerdo al que se llegue entre las partes de suspender el contrato, pues como insisto, no era potestativo, porque era dependiendo de la ley y de lo que ordenara el gobierno nacional en cuanto a que las empresas podrían reingresar, reiniciar sus labores. Es decir, que no es voluntad ni era voluntad decir en un mes o dos meses no era visible, no era previsible por cuánto tiempo había que estar aislados, porque si bien el empleador pudo haber pactado 3 o 4 meses con la trabajadora de suspensión del contrato, pero si el Gobierno sigue extendiendo y no había determinado un plazo una fecha en la que se pudieran abrir este tipo de negocios, entonces mal podría hacerse, es decir, pactar un plazo determinado la suspensión como extraña el despacho que no se hizo, sino que prácticamente por un término indefinido y yo diría que no era indefinido, era definible de acuerdo a lo que la ley fuera observando y a las necesidades de la evolución de la pandemia generada por el COVID-19, que para nadie es un secreto las cantidades de muertes que se generaron y de contagio, y en tratándose de un producto que no era de primera necesidad, no era una alimentación, no era un medicamento, pues obvio que era apenas un lujo, una cuestión que no era de vital importancia pues iba a ser de los últimos productos o entidades o comercio, es decir, en algún tipo de fácilmente se pudiera abrir o se les autorizara, dado que no era de primera necesidad. (sic)

Luego, entonces mal puede decirse insisto también en que haya habido mala fe de mi cliente cuando se entera de que si hubo unos días en que se demoró un poco e inmediatamente va y consigna en el Banco Agrario unos dineros, si hubiera sido de mala fe, pues simple y llanamente guarda silencio al entender que de pronto

hizo falta lo de los últimos 19 días hubo una especie de demora y consigna los dineros más los intereses a que hay lugar en algo más de \$1.000.000, entonces considero (Problema de conectividad presentado)

Asistente Juzgado: Doctor qué pena lo interrumpo, es que la doctora DIANA DEL PILAR MARTÍNEZ, la juez, la plataforma la sacó de la audiencia. Entonces le pido por favor que un momento pause el recurso porque no se ha podido nuevamente vincular. Tenemos problemas de conexión aquí en el despacho, entonces pido excusas por la interrupción abrupta.

Apoderado parte demandante: Doctora pero quisiera saber si es desde el principio o dónde quedamos en la sustentación del recurso.

Juez: Doctor no es desde el inicio, fue desde el momento en que usted estaba hablando de que no aceptaba o no compartía la manifestación del espacio referente a que la licencia no remunerada no se le podía dar una fecha cierta atendiendo a los asuntos del COVID-19 que era indeterminable cuando volvían a ingresar.

Dejo expresa constancia que presentó falla de la luz, razón por la cual efectuamos la conectividad a través de la llamada telefónica que permite la plataforma objeto de grabación de la presente dirigencia, razón por la cual pongo de presente que si bien no estoy en vídeo, si escucho perfectamente y cuento con el audio.

Doctor tiene el uso de la palabra.

Apoderado parte demandante: Gracias doctora, pues la única que deja constancias es la señora jueza del despacho, pero si el suscrito pierde el hilo y se perjudica en razón a que.

Juez: Doctor pero si es su deseo puede retomar nuevamente toda la sustentación.

Apoderado parte demandante: No doctora, entonces bueno voy a tratar de retomar desde el principio mis reparos. Entonces ratifico que interpongo recurso de apelación en contra del fallo que se acaba de leer y dictar aquí en la audiencia pública y ruego del superior jerárquico se revoque la misma en razón de los siguientes elementos y motivos de inconformidad:

En primer término ha señalado el despacho después de hacer un análisis de las confesiones de la trabajadora, de la existencia de una carta de renuncia, de un acta de acuerdo de aceptación en Ley 1116 por parte de mi procurada generada por razones económicas y a la vez generadas por la situación de emergencia del COVID-19 que en tratándose de los bienes o servicios que presta mi procurada como es la cosmética, no era de primera necesidad o primera línea, por ende no era de los primeros que iban a ordenar a abrir, y por ende, no era viable determinar no era determinable la fecha en que podría abrir, simple y llanamente porque era un caso fortuito o fuerza mayor y no dependía del empleador, sino de la autoridad, en este evento del Ministerio de Salud dado los resultados que a diario se daban y se leían y se publicaban de la cantidad de personas fallecidas e infectadas por el virus del COVID-19.

Luego mal podría haberse dicho en la suspensión de común acuerdo del contrato que ese es el elemento que extraña el despacho para decir que es ilegal o que no fue ajustado haber hecho esa suspensión en razón a que no se determinó el tiempo. Pero resulta que es que esa determinación del tiempo era incierta y no dependía del empleador, como quiera que como se ha dicho, su actividad comercial, su objeto social era el de maquillajes, elaboración y venta de maquillajes que no es un elemento ni de primera necesidad y mucho menos corresponde a medicamentos como era lo que se permitía en aras de evitar la transmisión del virus a los trabajadores. Incluso esa era una medida de protección a los trabajadores como acertadamente sí lo dice el despacho, pero le da a otros efectos, fue de común acuerdo y señaló que la trabajadora lo aceptó.

Yo mal puedo después decir en una carta todo lo que quiera, justificando y tratando ya de decir que es que renuncio es porque por culpa imputable o autodespido como como dijo el despacho, el terminó que utilizo y que el empleador debe demostrar que no fue así, como más se puede mostrar si yo, primero el Estado es el que no me permite ejercer la actividad. Segundo, entro en un acuerdo de reorganización por temas económicos generados precisamente porque no puedo ejercer mi labor y cuando yo dejo de ejercer mi labor 3 4 meses sin producir un solo peso y por el contrario, las obligaciones incluidas las del Estado, las laborales, la de servicios públicos, la de arrendamientos de locales, eso sí no daban treguas, entonces era urgente, era la única medida a tomar para efectos de tratar de salvar la empresa y seguir generando empleo.

De otro lado, como el despacho lo analizó y señaló, los salarios y prestaciones se le pagaron a la trabajadora mientras trabajó, los únicos que no fueron de marzo a julio porque no trabajó y es la ley que precisamente señala que el salario es para quien ha trabajado, es la remuneración, la contraprestación a un trabajo, un servicio prestado por un trabajador en favor de un empleador. Ahora bien, la suspensión del contrato se puede se podía dar por unas causas e insisto de común acuerdo entre las partes.

Y en este sentido, me permito leer el oficio para que haga parte de la sustentación del recurso, el oficio 220-091131 del 3 de septiembre del 19, el oficio 220000289 del 3 de enero del 17 y la sentencia C 774 del 27 de enero del 2001 de la Corte Constitucional. Magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil. Dice así el concepto 134274 de julio 27 de 2015 del Ministerio de Trabajo, esto perdóneme refiriéndose a la sesión del contrato, porque quedó claro que el contrato se quedó a término fijo de cuatro meses, dice el contrato a término fijo no cambia a indefinido por el hecho de que se prorrogue varias veces en virtud del artículo 46 del código sustantivo del trabajo, los contratos de trabajo a término fijo son renovables indefinidamente y no por ello se convierten en un contrato a término indefinido. La renovación indefinida de los contratos de trabajo a término fijo por expresa autorización del artículo 46 del código sustantivo del trabajo no los convierte en contratos a término indefinido, sino únicamente cuando así lo dispongan las partes, recordó el Ministerio de Trabajo, al finalizar el tiempo pactado antes trabajador y empleado pueden acordar que el contrato se convierta en indefinido. Pacto o decisión que debe consignarse en el respectivo contrato. Así las cosas, de ningún contrato a término fijo se puede convertir automáticamente en uno indefinido, sino cuando las partes lo convengan.

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos de la parte demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de demanda³, las cuales encuentran fundamento

No compartimos su señoría que haya habido mala fe de mi cliente en la medida en que en primer lugar, le paga sin poderlo hacer porque el artículo 17 de la Ley 1116 señala que mientras un crédito esté en la lista de los pasivos, no se puede pagar sin autorización de la superintendencia y no obstante, por favorecer a la trabajadora el empleador le paga sus prestaciones sociales y eso hoy es utilizado como arma en su contra, que porque no se le consignaron en el fondo de pensiones y cesantías, sino que se le pagaron a ella. Entonces, cómo debe actuar entonces un empleador por ayudarle al mínimo vital del trabajador, precisamente la señora demandante estaba sin trabajo y lo que arguye es que ella necesitaba hacer unas prácticas, cosa que se le sale de las manos al empleador, por cuanto no podía de manera autónoma violar la ley y someterse a una multa a que se le enfermarán sus trabajadores, por cuanto no podía ejercer su actividad comercial, que de eso era consciente la trabajadora.

Entonces tampoco puede decirse que no se le pagaron los salarios, insisto que el salario o remuneración es para quien ejerza un trabajo y de marzo a julio la señora no trabajó, no obstante, fue condenado mi cliente a pagar esos esos meses de salario. Tampoco hay mala fe, insisto, por cuanto mi cliente considera le paga, como quedó claro, si hubiera habido mala fe no le pagan ni lo de PULSO como se dijo y por el contrario, lo que le debía la empresa se sumó y se fue pagando como quedó probado, y el despacho acertadamente así lo definió luego.

Luego tampoco había lugar con todo respecto al pago de moratorios de intereses en virtud pues indemnizaciones por lo que ya se dijo, menos salarios porque tampoco los había trabajado y mucho menos intereses de ninguna naturaleza desde que se paguen los salarios adeudados a la fecha.

Todo ello por cuanto de común acuerdo se había suspendido el contrato, insisto en la interpretación que le está dando el despacho a la norma, la respeto, pero no la comparto. En condiciones normales si dependiera del empleador, sí podía decir un tiempo y limitar en un tiempo pero aquí la condición específica de las circunstancias de la pandemia era por un acto de autoridad, un acto de autoridad, una orden que nos confinó a todos los colombianos. Y no se escapó YOQUIERE obviamente, entonces no podía violar la ley o pena de pues incurrir en multas y sanciones, el cierre del establecimiento, sino además de exponer sus trabajadores al contagio. Entonces por eso no se podía determinar el tiempo, limitar en el tiempo y cumplirse el requisito porque pongamos un ejemplo, suspenden por 2 o 3 meses las labores y se limita a ese efecto, se determinan esas fechas, pero el Ministerio de Salud dice que no que por la programación y así pasó, se fue extendiendo en el tiempo el cierre de las de las empresas y no se podía abrir. Entonces, cómo podría cumplir el empleador con eso, cómo iba a saber si no dependía sino del Estado de un tercero. No era de la voluntad del empleador, insistimos, por el tipo de actividad comercial que ejercía YOQUIERE S.A.S. y es lo de cosméticos, o sea un tema que no era de primera necesidad, ni en alimentación, ni en salud, ni menos de equipos de para la salud, como era lo que básicamente se tenía la excepción que podrían laborar y más rápido abrirse ese tipo de actividades.

Por esas razones su señoría es que el suscrito y a las que ya había esbozado antes de que se cortara la comunicación, si se me permite está en la grabación, es que no puedo compartir y es que solicitaría del superior jerárquico se revoque la sentencia que se acaba de dictar que es objeto de apelación en razón a que, primero no fue ningún despido, fue una renuncia libre y voluntaria de la trabajadora motivada según su creencia, pero que en realidad no ha demostrado, insisto, cómo se va a acosar a maltratar o cómo se va a incurrir en una causal si la señora llevaba cuatro meses sin trabajar, de marzo a julio, cuando presenta la renuncia llevaba varios meses sin trabajar y no se llamaba, ya está justificado porque en primer lugar estábamos en pandemia y había una prohibición de realizar las actividades y abrir los establecimientos comerciales.

Recuerde su señoría que estos establecimientos comerciales estaban en los centros comerciales, que no fácilmente se pudieron abrir, fueron de los últimos y que la actividad, insistimos, la actividad no era de primera necesidad, como alimentos o salud u otros similares para que fuera llamada, luego no era determinable el tiempo de suspensión, no se podía porque se violaría la ley. Entonces, por esas razones y como quiera que tampoco ha habido mala fe de mi cliente en razón a que se le pagaron las prestaciones a la señora que ella extrañaba y ella reconoce, confiesa en el interrogatorio de parte que efectivamente recibió todo esos dineros.

Por eso, mal podría haberse condenado a mi cliente a pagar valores y a indemnizaciones, salarios que no se causaron porque la trabajadora no prestó los servicios y menos aún se le podía pedir esa carga, esa carga de señalar cuál era el término de suspensión del contrato, porque no dependía de ella sino del Ministerio de Salud del Estado. Es decir, había un caso fortuito o fuerza mayor que se le salía de sus manos imposible de manejar y que dependiera de mi cliente.

Por esas potísimas razones es que ruego del superior jerárquico se revoque la sentencia apelada y se acceda y se declaren probadas las excepciones propuestas. Muchas gracias su señoría.”

³ Expediente digital, archivo 01.

en los hechos expuestos en el acápite respectivo⁴ aspirando se declare *i*) la existencia de un contrato de trabajo bajo la modalidad termino indefinido entre esta y YOQUIRE S.A.S.; *ii*) dio por terminado el anterior contrato de trabajo de manera unilateral por causas imputables a la demandada, configurándose de esta manera un despido indirecto; *iii*) YOQUIRE S.A.S. no le canceló los salarios correspondientes a los meses de marzo a julio de 2020 y; *iv*) la sociedad convocada le quedó adeudando el valor de \$1.021.453.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones solicitó, se condene a YOQUIRE S.A.S. a pagar los salarios correspondientes a los meses de marzo a julio de 2020 y la suma de \$1.021.453; la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa prevista en el artículo 64 del CST, la indemnización por falta de pago prevista en el artículo 65 del CST y las costas procesales.

Obteniendo sentencia de primera instancia parcialmente favorable a sus aspiraciones por cuanto, se declaró la existencia de un contrato de trabajo bajo la modalidad término fijo entre CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ y YOQUIRE S.A.S. por el periodo comprendido entre el 15 de noviembre 2018 hasta el 10 de julio 2020, procediéndose a condenar a dicha sociedad al pago de salarios correspondientes a los meses de abril a julio de 2020, a la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa prevista en el artículo 64 del CST y la indemnización por falta de pago prevista en el artículo 65 del CST en los montos antes referidos.

Lo anterior, tras considerar la Juez de instancia, según el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, debiendo el trabajador demostrar la prestación personal del servicio. Bajo tal entendimiento indicó, en el presente asunto se acreditó la existencia de un contrato de trabajo mediante una certificación laboral expedida por la sociedad demandada, en la cual se aseveró que el actora prestó sus servicios bajo un contrato de trabajo desde el 15 de noviembre 2018 hasta el 10 de julio 2020, aspecto que corroboró con la confesión de la representante legal de la misma quien explicó, la demandante fue contratada por la empresa de servicios temporales PULSO, quien posteriormente cedió a YOQUIERE S.A.S. dicho contrato de trabajo destacando, en la cesión del contrato se estableció la

⁴ Ibidem.

modalidad contractual a término fijo inferior a 1 año por cuatro meses. Por lo señalado, declaró la existencia de un contrato de trabajo bajo la modalidad término fijo vigente entre el 15 de noviembre de 2018 y el 10 de julio de 2020.

Luego, señaló *“previo a analizar la forma terminación del contrato, se estudiará el motivo por el cual la parte actora presentó carta de renuncia. La parte demandante manifiesta que el 29 mayo de 2020 la sociedad de YOQUIERE S.A.S. emitió comunicado a todos los empleados para que tomaran la licencia no remunerada para el mes de abril de 2020.”* Así, respecto a la validez de la licencia no remunerada otorgada a la demandante explicó, aunque la misma confesó haber aceptado dicha licencia vía WhatsApp, la declaró ineficaz por no cumplir con el requisito de temporalidad exigido por numeral 4 del artículo 51 del CST, destacando *“como quiera que la demandante dice o manifiesta que fue obligada a aceptar la licencia no remunerada, atendiendo a que fue una solicitud efectuada por su empleador y que fue coaccionada a suscribir la misma, ha de decirse que la legislación de trabajo no establece las reglas de validez de los contratos o documentos suscritos entre las partes.”*, razón por la cual hizo referencia al artículo 1502 del Código Civil quien señala los requisitos de existencia y validez de las declaraciones de voluntad para indicar:

“En tal orden de ideas resulta plausible colegir que en el expediente no reporta prueba alguna sobre las condiciones en las que la demandante suscribió o aceptó el acuerdo de licencia no remunerada, mucho menos de la coacción o error por parte de la sociedad demandada YOQUIERE que en su momento era su empleado, pues solo aparece la versión dada por la demandante, que en todo caso más allá de su versión, no acreditó que fue coaccionada o presionada a firmar dicho solicitud o dicha licencia no remunerada.

Por el contrario, la misma manifestó que en el WhatsApp creado para tal efecto manifestó su aceptación. Razón por la cual para este despacho no se encuentra acreditado ningún vicio en el consentimiento que invalide o genere la nulidad de dicha aceptación de la licencia no remunerada.

Cabe precisar que, de acuerdo con lo establecido en el numeral cuarto del artículo 51 del código sustantivo del trabajo, el contrato de trabajo se podrá suspender por licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria, de acuerdo con la anterior aún pese a que en la manifestación de la voluntad de la demandante no se evidenció que se encontraba viciada, no menos cierto es que conforme lo establecido en el numeral cuarto del artículo 51 del Código sustantivo del trabajo, cuando se produce o se acude a la suspensión del contrato en virtud a la causal contemplada en el numeral cuarto referente a la licencia o permiso, el mismo debe ser temporal o es decir, aun cuando la licencia no remunerada se celebre entre las partes, y en un principio, como ya se dijo, no hay vicios debido a que la parte de mandante manifestó que aceptó dicha licencia expresamente vía WhatsApp, tal y como se evidencias en los pantallazos visibles en página 15 del archivo 07. Sin embargo, este despacho evidencia que dicha licencia no remunerada acordada entre las partes se pactó de forma indefinida y no temporal como lo exige el numeral cuarto del artículo 51 del código sustantivo del trabajo. Lo anterior se deriva del memorando presentado el 29 de mayo 2020,

pues en el mismo tan solo se indicó que dicha licencia iniciaría a partir de abril de 2020, pero sin establecerse fecha cierta o determinable para la finalización de la licencia de la licencia no remunerada.

En consecuencia, dicha licencia no remunerada no se encuentra acorde con lo establecido en la normatividad laboral y por tanto la misma no es válida y eficaz, siendo pertinente precisar, que si bien la parte demandada al momento de contestar la demandada aduce que la suspensión de labores de la demandante lo fue en razón de caso fortuito, fuerza mayor y por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio en una parte o en toda hasta 120 días. No menos cierto es que no obra en el plenario prueba alguna que de cuenta que efectivamente dichas causales fueron aducidas a la demandante para el momento en que se produjo la suspensión de sus labores, sino que por el contrario lo acreditado con el memorando y con lo esbozado tanto por la representante legal de la entidad demandada como por la deponente Esperanza Santana, es que la misma o dicha suspensión del contrato se fundó en la licencia no remunerada comunicada a la demandante y a los demás trabajadores mediante el memorando al que se ha hecho referencia. Por ende, no resulta plausible entrar a estudiar si efectivamente dichas causales se configuraron, pues al no haber sido las mismas puestas de presente o aducidas al momento de la suspensión del contrato, no puede posteriormente entrar el empleador alegarlas válidamente dichas causales. En consecuencia, al verificar el despacho que la licencia no remunerada aceptada por la demandante no cumple con el requisito de temporalidad, se declara la ineficacia de dicha licencia no remunerada.

Respecto a la forma de terminación del contrato de trabajo explicó, en los casos en los que se alega que la terminación de la relación de trabajo ha concluido por decisión unilateral del trabajador por justa causa o por causa imputable al empleador, es la parte demandante quien tiene la carga de demostrar los hechos puestos de presente a su empleador, pero si el empleador a su vez alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, debe probar los mismos. De esta manera explicó, como la licencia no remunerada la declaró ineficaz, el contrato no fue suspendido legalmente, por ende hizo referencia a que *“los efectos de la suspensión del contrato consiste en que el trabajador no presta sus servicios y el empleador no genera el pago de salarios y prestaciones sociales, atendiendo la ineficacia de dicha licencia no remunerada, efectivamente se evidencia que los motivos aducidos por la demandante para dar por terminado el contrato de trabajo por causa imputable al empleado se encuentra debidamente acreditados, atendiendo que la no prestación del servicio de la demandante o la no suspensión del contrato de trabajo no se encontraba debidamente configurada y razón por la cual el empleador estaba en la obligación de generar el pago de salarios y prestaciones sociales de la demanda.”*, declarando de esta manera procedente la indemnización prevista en el artículo 64 del CST por valor de \$4.200.000.

Consecutivamente adujo, debido a que la licencia no remunerada fue pactada sin cumplir con el requisito de temporalidad establecido en el numeral cuarto del artículo 51 del CST, condenó al pago de los salarios de los meses de abril al 10 de

julio 2020. Finalmente, en punto a la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del CST explicó, no haber encontrado ninguna razón que justifique el comportamiento omisivo del empleado en el no pago de los salarios de causados en abril a Julio de 2019 y el pago tardío de las cesantías causadas en el año 2019, pues si bien alegó dificultades “económicas que generó el cese de actividades por el COVID-19 y que mediante auto número 460003823 del 23 de abril de 2020, la Superintendencia de sociedades en virtud de la Ley 1116 de 2006 ordenó la admisión al proceso de reorganización de la sociedad de la referencia, lo cual fue inscrito en la Cámara de Comercio el 7 de julio de 2020, con el número 0004667 del Libro 1021. No menos cierto es que la obligación de pago de las cesantías causadas para el año 2019 se generaba o se finalizaba a partir del 15 de febrero de 2020. Y esto es, antes de iniciar el COVID-19, la pandemia por COVID-19 y el proceso de reorganización de la sociedad aquí demandada. Y de igual forma, no debe perderse de vista que pese a las dificultades económicas que alega la sociedad demandada que en su momento fue la empleadora la demandante, no menos cierto es que el trabajador no debe sufrir algún perjuicio por pérdidas económicas, pues al mismo no le es dable afrontar las situaciones económicas de su empleador. Razón por la cual encuentra este despacho que sí resulta procedente del reconocimiento de la indemnización que regla el artículo 65, el Código sustantivo del trabajo. Ahora bien, como quiera que el valor del salario mensual devengado por la aquí demandante para la fecha de terminación del vínculo laboral fue superior al salario mínimo mensual legal vigente, pues ascendió a la suma \$900.000 y que la demanda no fue presentada dentro de los 24 meses siguientes a la terminación del vínculo laboral, pues fue presentada el 5 de mayo de 2023 y el contrato laboral terminó el 10 de julio de 2020. Encuentra el despacho que a la misma no le asiste el derecho a la indemnización moratoria equivalente a un día de salario por cada día de mora en el pago de salarios y cesantías, sino a los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la superintendencia bancaria hoy financiera a partir del 11 de julio de 2020, hasta cuando se produzca el pago de los salarios aquí objeto de condena.”

Establecido lo anterior, se abordará el estudio del recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada en los puntos objeto de censura, atendiendo el principio de consonancia (artículo 66A del CPT y de la SS) pues recuérdese, es el apelante quien delimita el ámbito sobre el cual ha de recaer la decisión de segunda instancia (tantum devolutum quantum appellatum). En ese sentido, los problemas jurídicos a resolver serán, si era procedente impartir

condena en contra de YOQUIRE S.A.S. por i) el pago de salarios de marzo a julio de 2020; ii) la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa y; ii) la indemnización por falta de pago prevista en el artículo 65 del CST.

En ese orden, considera esta Sala necesario aclarar, no es objeto de discusión en esta instancia la decisión a la que arribó la Juez de primer grado en cuanto a que encontró acreditada la existencia de una relación laboral entre la demandante y la sociedad YOQUIRE S.A.S., regida por un contrato de trabajo a término fijo vigente del 15 de noviembre de 2018 al 10 de julio de 2020 al no haber sido objeto de ataque dicho punto en el recurso de apelación interpuesto.

Pues bien, dado que las condenas económicas que impuso la Juez de primera instancia partieron de haberse declarado ineficaz la licencia no remunerada concedida a la demandante por parte de la sociedad YOQUIRE S.A.S. y por ende, no haber tenido efecto alguno la suspensión del contrato de trabajo de la demandante conforme lo previsto en el numeral 4 del artículo 51 del CST⁵, necesario es realizar el estudio de la forma en que se pactó la aludida licencia.

En ese sentido, dentro de los hechos de la demanda expuso la demandante, la licencia no remunerada fue comunicada por la sociedad demandada a todos los trabajadores el día 29 de mayo del 2020, con el fin de que fuera aceptada desde el mes de abril del 2020⁶.

En contraposición de lo anterior, la sociedad demandada manifestó:

"8º. El Octavo hecho. NO Lo admitimos por NO ser cierto; NO ES QUE MI MANDANTE YOQUIRE S.A.S. COMO EMPLEADOR HAYA COMUNICADO A SUS TRABAJADORES QUE TOMEN LICENCIA REMUNERADA "PARA EL MES DE ABRIL"; COSA DIFERENTE ES QUE LES HAYA INFORMADO SEGUN LA PRUEBA DOCUMENTAL QUE APORTO y que además ya obra en el expediente como PRUEBA Y 2 ANEXO aportado por la parte actora con la demanda (MEMORANDO DE FECHA 29 DE MAYO DE 2020 EMANADO DE LA GERNECIA (sic) DE YOQUIRE S.A.S.); ESTO ES, EL PRIMER PÁRRAFO DEL FOLIO DIECISEIS (16) DE LA DEMANDA Y ANEXOS, DE LA CUAL SE NOS CORRE TRASLADO SE SEÑALA CLARAMENTE LO SIGUIENTE: "Teniendo en cuenta lo anterior y con fin de tener una oportunidad de salvar la empresa, es necesario tomar medidas más drásticas, razón por la cual la compañía ha tomado la decisión de que A PARTIR DEL MES DE ABRIL, todos los funcionarios de la empresa entran en LICENCIA NO REMUNERADA"...., COSAS QUE ES MUY DIFERENTE Y DISTINTA

⁵ "ARTÍCULO 51. SUSPENSIÓN. <Artículo subrogado por el artículo 4o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> El contrato de trabajo se suspende:

(...)

4. Por licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria."

⁶ Hecho número 08 de la demanda. Visible en el archivo 01, página 04.

DE DECIR "PARA EL MES DE ABRIL" COMO SE NARRA EN LOS HECHOS DE LA DEMANDA, QUEIRENDO (sic) HACER VER AL DESPACHO QUE DICHA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO FUE O ERA TAN SOLO DURANTE EL MES DE ABRIL DE 2020, asunto que de interpretar add peddem literae, se concluye que LA INTENCIÓN Y FINALIDAD DEL MEMORANDO ERA INFORMAR QUE A PARTIR DEL MES DE ABRIL DE 2020 SE SUSPENDÍA EL CONTRATO, SIN FECHA ESTABLECIDA DE LEVANTAMIENTO DE DICHA MEDIDA; ES DECIR QUE SE ENTIENDE QUE SOLO PODRÁ MANTENERSE EN TAL SITUACIÓN JURÍDICA POR 120 DÍAS COMO DICE LA LEY (ART. 51 DEL C.S. DEL T. Y DE LA S.S. NUMERAL 3°)."

Así las cosas, dentro de la documental aportada por la parte demandante y relevante para el objeto bajo estudio se evidencia, certificación expedida por la sociedad YOQUIRE S.A.S. el día 10 de julio de 2021⁷ en la que indicó:

"CERTIFICA

Que la señora CYNDY JOHANEE RODRIGUEZ RODRIGUEZ, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1023888743 de Bogotá, trabajó en esta compañía desde el día 15 de noviembre de 2018 hasta el 10 de julio de 2020.

Desempeñó el cargo de AUXILIAR CONTABLE, con los siguientes contratos:

Contrato por obra o labor con PULSO EMPRESARIAL SERVICIOS TEMPORALES S.A.S. EST, desde el 15 de noviembre de 2018, hasta el 30 de julio de 2019, fecha en la cual se realizó cesión de contrato de la Temporal a YOQUIRE S.A.S.

Así mismo tuvo una licencia no remunerada desde el 17 de marzo hasta la fecha de su renuncia el día 10 de julio de 2020.

Devengaba una asignación salarial básica mensual de \$900.000.00 (novecientos mil pesos) m/cte.

La presente se expide en Bogotá, a solicitud de la interesada a los diez (10) días del mes febrero de 2021.

Atentamente

*Yolanda Quintero
Gerente General" (Subrayado propio de la Sala)*

De igual forma, se evidencia memorando de fecha 29 de mayo de 2020⁸ elaborado por la sociedad YOQUIRE S.A.S. y dirigido a sus trabajadores en la que informó:

*Bogotá, 2020-05-29
RH.2451-20*

MEMORANDO

**PARA: EMPLEADOS YOQUIRE SAS
DE: GERENCIA GENERAL
FECHA: MAYO 29 DE 2020
ASUNTO: LICENCIA NO REMUNERADA**

⁷ Expediente digital, archivo 01, página 10.

⁸ Ibidem, página 13 y 14.

Por medio del presente comunicado, queremos poner en conocimiento de todo el personal que labora para YOQUIRE SAS., la grave crisis que está atravesando la empresa como consecuencia de la emergencia sanitaria y económica por el COVID19.

Como es de conocimiento de todos ustedes, la compañía no percibe ingresos para atender las obligaciones desde el día 18 de marzo cuando hubo que suspender toda actividad laboral por orden del gobierno nacional, con la finalidad de preservar la salud de todo el personal, como consecuencia de esta inactividad comercial, las deudas se han multiplicado de tal forma que es imposible cumplir con la totalidad de las mismas. Aun así, la compañía ha hecho un esfuerzo por mantener la totalidad de la nómina haciendo abonos a cada uno de ustedes. Desafortunadamente para Yoquire es imposible continuar subsidiando el pago a sus trabajadores por las siguientes razones:

- 1- No contamos con los recursos necesarios para hacer los pagos*
- 2- Se hizo la gestión de solicitar el subsidio del 40% que da el gobierno para pagos de nóminas, pero uno de los requisitos para que los bancos desembolsen el dinero es tener cancelados los aportes a salud y pensión del mes inmediatamente anterior a la solicitud del subsidio, requisito que es imposible cumplir porque la compañía está atrasada con el pago de aportes desde el mes de marzo y esta deuda asciende a más de \$ 13.000.000.00.*
- 3- A esta deuda anterior se suman los arriendos y administraciones de los locales, servicios públicos y los impuestos.*
- 4- Según la orden del gobierno nacional a partir del 1 de junio los centros comerciales pueden abrir sus puertas, pero las personas que laboran en los puntos de venta deben cumplir con unos protocolos de bioseguridad, entre los cuales está el pago de los aportes a salud.*
- 5- Se gestionó un préstamo para honrar las obligaciones de la empresa, pero no nos aprobaron el crédito.*

Teniendo en cuenta lo anterior y con fin de tener una oportunidad de salvar la empresa, es necesario tomar medidas más drásticas, razón por la cual la compañía ha tomado la decisión de que, a partir del mes de abril, todos los funcionarios de la empresa entren en LICENCIA NO REMUNERADA.

Esto se hace para mitigar un poco el pasivo de los parafiscales, no seguir generando pasivos por nómina y buscar que con el ingreso que se genere por ventas a través de la página se logre pagar los aportes y tener una posibilidad de abrir nuevamente la empresa.

Por todo lo expuesto en los puntos anteriores y ya que es necesario que la LICENCIA NO REMUNERADA, sea acordada entre las partes, solicitamos a ustedes su colaboración aceptando el OTRO SÍ DEL CONTRATO LABORAL, que se está ajuntando con este comunicado.

Es necesario aclarar que la compañía no tiene ningún interés de cancelar los contratos laborales y que las prestaciones sociales excepto la prima, se suspende hasta la activación del contrato laboral y su vinculación a salud y pensión continúa. Lo que se busca con esta licencia es que, en la planilla de aportes, la sociedad solo pagaría el 3% de pensión como lo determina actualmente el gobierno nacional.

Esperamos que esta crisis pase muy pronto y podamos volver a reunirnos para trabajar por un mismo fin que se llama YOQUIRE S.A.S.

De antemano agradezco a todos ustedes su comprensión y colaboración.

Para dar por aceptado este acuerdo se requiere la aceptación de cada uno de ustedes vía Whatsapp con la firma del otrosí que estamos enviamos.

Saludo cordial a todos.

Atentamente,

YOLANDA QUINTERO RESTREPO
Gerente General

COPIA: Carpetas Hoja de Vida”

Dentro del interrogatorio rendido por la demandante⁹ en punto a la aludida licencia no remunerada explicó:

Pregunta: *Cuéntenos por favor si usted fue enterada de la de la solicitud de suspensión del contrato de trabajo por parte de YOQUIRE, en caso afirmativo, de qué forma?*

Respuesta: *Sí, sí fui enterada, pero ese comunicado lo dieron en mayo y nosotros estamos en casa desde marzo.*

Pregunta: *Cuéntenos por favor, si usted aceptó la suspensión del contrato de trabajo?*

Respuesta: *Sí señor.*

Pregunta: *Porque medio le aceptó, firmó algún documento?*

Respuesta: *No señora, crearon un grupo de WhatsApp y teníamos que poner si acepto o acepto.*

Pregunta: *Usted en ese grupo de WhatsApp manifestó que sí aceptaba?*

Respuesta: *Sí señora.*

Pregunta: *Aceptaba la suspensión del contrato del trabajo?*

Respuesta: *Por licencia no remunerada.”*

Por su parte, la señora Yolanda Quintero Restrepo, representante legal de la sociedad demanda dentro de su interrogatorio de parte rendido y en punto a la licencia no remunerada refirió:

Pregunta: *Esa decisión de la licencia no remunerada que tomó la empresa fue de común acuerdo entre trabajador y empleador?*

Respuesta: *Nosotros le informamos al personal la situación que teníamos en la empresa, a partir del 18 de marzo por orden del Gobierno hubo que cerrar, suspender todas las actividades, cerramos la fábrica, se cerraron los puntos de venta, no se podía salir, fue una situación de la pandemia. En ese momento, el Gobierno decía que eso iba a ser el aislamiento por un mes. Eso se prorrogó y se prorrogó porque le iban dando autorización a los sectores que realmente eran vitales para el funcionamiento. Pero nosotros pertenecemos al sector de cosméticos. Por supuesto que no era indispensable vender labiales, sombras, correctores, entonces pues a nosotros no nos dieron permiso de operar, sino que empezamos en septiembre del año 2020. O sea, la empresa prácticamente tuvo que parar todo.*

Pregunta: *En ese comunicado de licencia no remunerada se le indicó una fecha probable de reintegro de la trabajadora?*

Respuesta: *Al personal se le informó que teníamos que entrar en una licencia no remunerada y si aceptaban o no, pero nosotros no sabíamos cuánto nos podían llamar a abrir de nuevo o nos permitían abrir de nuevo la fábrica, sí, o sea no*

⁹ Practicado en la audiencia celebrada el día 06 de septiembre de 2023.

teníamos una fecha. A través de correos electrónicos y a través de WhatsApp se le estaba comunicando a las personas en la situación en que estábamos. Eso se le fue informando a las personas cuando empezamos a tramitar los permisos de movilidad segura, se le fue informando a la gente a quienes se podía empezar a llamar.”

Del análisis de los aludidos medios de pruebas se logra extraer, la licencia no remunerada otorgada y aceptada por la demandante no provino de una decisión unilateral de la misma, toda vez que le fue impuesta por parte de la sociedad YOQUIRE S.A.S. tal y como se evidenció no solo del comunicado de fecha 29 de mayo de 2020, sino también de lo expuesto por la representante legal de la demandada, adicional a que no se aportó prueba alguna de la licencia aceptada por la demandante, pues de ello solo se tiene lo aceptado por la señora CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ en su interrogatorio de parte.

Bajo tal entendido debe precisarse, la suspensión en la ejecución de los contratos de trabajo de conformidad con el artículo 51 del CST puede darse, entre otras causales, por «*licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria*». En torno a la aludida causal, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia identificada bajo el radicado 6097 del 02 de noviembre de 1993 señaló:

“El artículo 51-4 del C.S.T. establece que el contrato se suspende "por licencia o permiso temporal concedido por el patrono al trabajador o por suspensión disciplinaria".

De acuerdo con el criterio del recurrente, la licencia sólo es temporal cuando contiene un término preciso de vigencia, lo cual evidentemente no consulta el texto acusado y ni siquiera los intereses del propio trabajador, porque si bien en algunos casos, como los que enuncia el artículo 57-6 del C.S.T. o los que se establecen en convenciones colectivas, pactos o reglamentos de trabajo, hay precisión sobre la duración de la licencia o permiso, o su término surge de las circunstancias mismas que le dan origen, habrá otros que no tienen ese límite prefijado ni lo pueden tener, y que, con el argumento del recurrente, no podrían otorgarse por el empleador pues incurriría en un acto ilícito e ineficaz frente a la ley laboral.

La licencia de larga duración no es contraria a los intereses del trabajador ni a los principios del derecho laboral. Todo lo contrario. Si el trabajador la solicita es porque tiene un interés personal o familiar en su reconocimiento con la ventaja de mantener así la vigencia de su contrato. Pero si lo que se pretende deducir es la ineficacia de una determinada licencia con el fin de establecer la continuidad de la relación laboral y la unidad contractual en el supuesto de no haber prestado el trabajador sus servicios para una empresa distinta de aquella que concedió el permiso, es éste un asunto que no admite cuestionamiento en casación por la vía directa.

Dice también el recurrente que la licencia no puede ser concedida a término indefinido y alega que lo indefinido es atributo de lo indeterminado y de lo infinito. Ese planteamiento no es exacto. Lo indefinido es sencillamente lo que no tiene término señalado o conocido. Cuando la ley habla de licencia temporal no determina la duración, de manera que no excluye la licencia indefinida, esto es, la que se concede sin hacer precisión sobre su extensión temporal.

La referencia que hace el artículo 51-4 a la "licencia temporal" no significa necesariamente que el permiso deba ser de corta duración, porque la extensión de la licencia es un concepto de contenido relativo. El permiso temporal se opone, en cambio, al licenciamiento definitivo que es equivalente a la extinción del vínculo laboral.

Por el aspecto examinado el cargo no puede prosperar. Los otros temas que plantea el recurrente no pueden estudiarse por la vía directa pues se oponen a la apreciación probatoria que hizo el Tribunal sobre el traslado y la prestación de servicios en el exterior para una compañía distinta de la demandada.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto no se produjo la errónea interpretación que propone el recurrente y, por consiguiente, el cargo no prospera."

En ese orden, ni la Ley como tampoco la jurisprudencia establecen que la suspensión del contrato de trabajo por la causal prevista en el numeral 4 del artículo 51 del CST, deba sujetarse a algún tipo de límite temporal como lo aseguró la Juez de instancia. Sin embargo, lo que se infiere de la literalidad de la norma es que la licencia o permiso debe ser temporal, por lo que en palabras de la misma Corte "según la Real Academia de la Lengua, que aquella concesión del empleador dure por algún tiempo o pase con este, en contraposición a lo eterno. Nada impide, entonces, que la temporalidad de la licencia sea identificada a partir de los hechos probados en el proceso." (Sentencia SL 2023 de 2023)

Asimismo, del aludido extracto jurisprudencia como también de la propia literalidad del numeral 4 del artículo 51 del CST se extrae, la suspensión del contrato de trabajo por licencia concedida por el empleador al trabajador, debe partir de la voluntad del último de ellos y no del primero. Lo anterior, por cuanto de no ser así no se estaría ante una licencia concedida al trabajador sino impuesta por el empleador, con la única finalidad de aplicar los efectos de la suspensión del contrato de trabajo previstos en el artículo 51 del CST, que no son otros que interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido y para el empleador la de pagar los salarios de esos lapsos.

Conforme a lo anterior, la Sala arriba a la conclusión de que en el presente caso no medió un acto de voluntad por parte de la demandante señora CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ para solicitar de su empleador YOQUIRE S.A.S. una licencia, razón por la cual, aun cuando aseguró haber aceptado la licencia impuesta por quien era su empleador, ello se realizó con la única finalidad de sustraerse YOQUIRE S.A.S. de pagar los salarios por el término de su duración.

Ahora, llama la atención, según lo indicado por la representante legal de la sociedad demandada, la empresa cerró y suspendió sus actividades desde el 18 de marzo de 2020, razón por la cual desde la aludida fecha la demandante dejó de prestar sus servicios personales en favor de quien era su empleador y solo hasta el 29 de mayo del mismo año, la convocada comunicó no solo a la señora CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ sino a todos sus trabajadores, la necesidad de que aceptaran una licencia no remunerada.

Bajo tal entendimiento, dado que la causal de suspensión del contrato de trabajo (numeral 4 del artículo 51 del CST) no opero, la sociedad YOQUIRE S.A.S. debió cancelarle a la convocante sus salarios, motivo por el cual se confirmará la condena impuesta por la Juez de primera instancia por concepto de pago salarios de marzo a julio de 2020. Ahora, dado lo particular del presente asunto, las consecuencias de la manera en que obró la convocada a juicio se enmarcan en las previstas en el artículo 140 del CST, toda vez que en palabras de la mencionada disposición “durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestación del servicio por disposición o culpa del empleador.”, sin que como se ha sostenido, se haya solicitado por parte de la demandante una licencia no remunerada.

Respecto a la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa prevista en el artículo 64 del CST a la que fue condenada la demandada se debe precisar, el argumento esgrimido por parte de la falladora de primer grado para conceder este pedimento fue, como no medió una suspensión del contrato de trabajo, YOQUIRE S.A.S. debió haber cancelado los salarios de la demandante durante el término de la relación laboral.

Bajo el anterior panorama es necesario aclarar, cuando se acude a la figura del **despido indirecto** a la luz de lo previsto por el artículo 167 del CGP, es al ex trabajador demandante a quien le corresponde acreditar la alegación y existencia de la conducta que invoca para dar por terminado el contrato de trabajo con ocasión de un hecho atribuible a su empleador, para que el fallador valore si es constitutiva de justa causa o si de lo contrario se estaría en presencia de una renuncia voluntaria¹⁰.

¹⁰ “Sala de Casación Laboral Corte Suprema de Justicia, diciembre 11 de 1980: “En el despido directo la contingencia del proceso es mayor para el patrono, que en la incertidumbre del litigio debe resolverse si el hecho imputable al trabajador constituye o no una causa justa y de identidad para la finalización unilateral del contrato, mientras que en el despido indirecto la contingencia procesal es mayor para el trabajador, debiendo decirse inversamente: Si el hecho imputado al patrono constituye o no una justa

Igualmente, en palabras de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el despido indirecto obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la Ley imputable al empleador, caso en el cual los hechos o motivos aducidos deben ser alegados al momento de la terminación del vínculo y, estar contemplados como justa causa en el literal b) del artículo 7° del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados al empleador “con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos”¹¹, ello en armonía con el párrafo del literal b) del artículo 62 del CST que prescribe *“La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”*. (Nota: Declarado exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-594 de 1997).

Bajo tal entendido, en la terminación del contrato de trabajo por despido indirecto le corresponde al trabajador demostrar que los hechos generadores sí ocurrieron y que estos fueron comunicados al empleador en la carta de dimisión¹², pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es indiscutible que a él le corresponde el deber de probarlos¹³.

Así las cosas, conforme la competencia otorgada por la parte recurrente procederá la Sala a determinar si en autos se encuentra acreditada la alegación y existencia

causa para la terminación del contrato, si tiene la gravedad requerida para ello y si se logró demostrar en el curso del litigio”(Negrilla propia de la Sala).

¹¹ Sentencia de Casación Laboral, Radicación No. 26521 del 4 de julio de 2006: **“(…) Sobre el tema del despido indirecto o auto despido resulta oportuno traer a colación la sentencia de esta Sala de 6 de abril de 2001, radicación número 13648, en la cual al resolver una controversia semejante a la que ahora ocupa su atención, dijo textualmente:**

“... el auto despido o despido indirecto obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual, por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador.”

“En este caso, los hechos o motivos aducidos por el dimitente deben ser alegados al momento del rompimiento del vínculo contractual y estar contemplados como justa causa de terminación, en el literal b) del artículo 7° del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados, además, al empleador con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos.”(Negrillas propias de la Sala)

¹² Al tema pueden consultarse las sentencias SL4691-2018, SL13681-2016, SL3288-2018, SL, 9 ago. 2011, rad. 41490, reiteradas en la SL417 de 2021.

¹³ SL 417 de 2021: *“Antes de adentrarse la Sala en el análisis de los medios de convicción acusados en lo atinente a esta súplica, es pertinente recordar, lo que de antaño ha adocinado esta Corporación, en el sentido de que cuando el empleado termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello, mediante la figura del despido indirecto o auto despido, le corresponderá demostrar el despido, esto es, los motivos que indicó para imputarle dichas causales a su empleador. Pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlos. Situación muy diferente acontece cuando el empleador rompe el vínculo contractual en forma unilateral, invocando justas causas para esa decisión, en cuyo caso el trabajador sólo tiene que comprobar el hecho del despido y al patrono las razones o motivos por él señalados (Sentencia del 22 de abril de 1993 radicado 5272)”*.

de una conducta que justifique la renuncia motivada de la demandante, para lo cual, se hace necesario acudir a la misiva por medio de la cual la actora dio por terminado su contrato de trabajo¹⁴:

*“Bogotá, julio 11 de 2020
Señores
YOQUIRE SAS
Att. Señora Yolanda Quintero
Gerente General*

REF. RENUNCIA IRREVOCABLE

Por medio de la presente me permito informar que teniendo en cuenta todos los inconvenientes que actualmente tiene la compañía y que desde el 17 de marzo hasta la fecha de esta carta, no he sido reintegrada a mis labores. Informo que a partir de hoy 11 de Julio presento mi renuncia irrevocable al cargo que venía desempeñando dentro de la compañía.

De igual forma dejo constancia que el 29 de mayo fui notificada para iniciar una licencia no remunerada decisión tomada unilateralmente por la empresa y la cual estuve obligada a aceptar buscando una salida económica para la empresa y con la convicción de ser reintegrada a la compañía, hecho que al día de hoy no ha sucedido y no sucederá porque fui informada que mi cargo no es indispensable para reiniciar la actividad comercial de la empresa, por lo tanto no se seré reintegrada, ni tampoco accedieron a despedirme, limitándome también a no poder buscar una empresa para realizar las prácticas que debo cumplir con el SENA. Ante esta situación de no tener un ingreso que me permita tener una vida digna, informo que para efectos de la liquidación de mis prestaciones sociales NO acepto dicha licencia.

Agradezco la oportunidad que tuve de laborar en esta empresa y quedo atenta dentro de los próximos 15 días hábiles (contando los sábados que son tenidos en cuenta por el empleador) el pago de mis prestaciones.

Atentamente,

*CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
c.c 1.023.888.743 de Bogotá” (Subrayado propio de la Sal)*

Comunicación que si bien no tiene ninguna constancia de recibido por parte del empleador, como tampoco se encuentra firmada por la propia demandante, la representante confesó conocer su contenido, adicional a que en su contestación a la demanda expuso *“es cierto parcialmente, que renunció la trabajadora, esa primera premisa la aceptamos por que así fue renunció.”*¹⁵.

De lo expuesto por la demandante se observa, sus manifestaciones plasmadas en la carta de renuncia como motivantes para la terminación del vínculo en síntesis, hacen referencia a que su decisión de finalizar su contrato de trabajo fue una consecuencia del no pago de sus salario o mejor *“de no tener un ingreso que me*

¹⁴ Expediente digital, archivo 01, página 15.

¹⁵ Pronunciamiento efectuado al hecho 09 de la demanda. Visible en el expediente digital, archivo 06, página 04.

permita tener una vida digna”, en razón a que desde el mes de marzo de 2020 fue enviada a licencia no remunerada sin que hubiera sido reintegrada con posterioridad.

En ese orden, procederá la Sala a verificar si los hechos aducidos por la actora en la renuncia acaecieron y son imputables al empleador, para lo cual se sigue el análisis íntegro del acervo probatorio vertido en autos, recordando que la jurisprudencia tiene establecido “(...) *que más allá de citar una disposición jurídica concreta en la carta de despido o de renuncia motivada o despido indirecto, lo verdaderamente importante es demostrar que los hechos endilgados constituyen una justa causa de terminación del contrato de trabajo, cualquiera que sea la parte que tome la iniciativa, bien sea el trabajador o el empleador. Al efecto, si al momento del finiquito contractual no se indica una causal específica o la que se señala no corresponde a los hechos adjudicados como justificación del despido, debe el juez realizar la correspondiente adecuación normativa a partir de los hechos descritos en la misma comunicación, sin que le sea dable que, en caso de encontrar algún yerro en la invocación de la fuente jurídica, exonerar de la pretensión indemnizatoria, no en vano se reputa de éste el conocimiento del derecho.*” (CSJ SL 745 de 2024)

Así las cosas, entrará la Sala a analizar si los hechos expuestos por la parte actora como fundamento del finiquito se probaron y si los mismos se encuadran a las justas causas previstas en el artículo 62, literal b) del CST.

En ese orden, como el hecho alegado por la señora CYNDY JOHANEE RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ fue el no pago de sus salarios o “*de no tener un ingreso que me permita tener una vida digna*”, el mismo se encuentra acreditado toda vez que tal y como se expuesto previamente, la sociedad demandada no le canceló su salario pactado desde abril a julio de 2020 habiéndose excusado en una aparente suspensión del contrato de trabajo la cual no operó. Por lo que acreditado el hecho expuesto como causa de terminación del contrato y revisados los móviles expuestos por la demandante para romper su contrato de trabajo, permiten a esta Sala encausar la conducta desplegada por su empleador dentro de la justa causa prevista en el artículo 62, literal b), numeral 8¹⁶ del CST, al haber incumplido con

¹⁶ “8. *Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones que incumben al empleador, de acuerdo con los artículos 57 y 59 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.*”

su obligación prevista en el artículo 57 numeral 4¹⁷ que no es otra que la de pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos.

En este punto resulta pertinente resaltar, la primera norma citada justifica el finiquito del vínculo laboral por la violación grave de las obligaciones impuestas al empleador, de modo que solo resta que lo acontecido adquiriera tal condición. Así, de lo acaecido en el presente asunto, es claro que la sociedad YOQUIRE S.A.S. se sustrajo para con la demandante de cumplir con su obligación de cancelar los salarios correspondientes a los meses de marzo a julio de 2020, cuando la no prestación del servicio fue por orden directa de la empleadora y en la cual no medió ninguna de las causales de suspensión del contrato. Por ello, en ejercicio de las reglas de la sana crítica (artículo 61 CPT y de la SS), para esta Sala el no pago del salario por parte del empleador durante ese lapso, constituye una violación grave de sus obligaciones debidamente establecidas en el artículo 57 del CST al constituir un elemento esencial del contrato de trabajo, transgresión suficiente para generar la terminación del contrato de trabajo con justa causa imputable al empleador. Por lo expuesto, se confirmará la condena impuesta por la mencionada indemnización. .

En lo que respecta a la **indemnización moratoria por falta de pago** estatuida en el artículo 65 del CST por falta de pago oportuno de las prestaciones sociales, debe recordarse, la jurisprudencia del órgano de cierre de esta especialidad ha señalado que ni su imposición ni su exoneración es automática, dado que es necesario determinar si el empleador actuó de mala fe al resistirse a reconocerle al trabajador los derechos laborales que contempla el orden jurídico. Por ello, lo lógico es que él, en su condición de deudor moroso, demuestre que a pesar de haber incumplido su obligación prestacional, siempre obró ceñido a la buena fe o dicho de otro modo, tuvo razones poderosas y creíbles para sustraerse de su pago. (CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39600, CSJ SL9156-2015, CSJ SL1430-2018, SL 539 -2020, reiteradas en sentencia SL-3345-2021).

También ha enseñado de manera pacífica la Alta Corporación en sentencia SL 23 oct. 2012, rad. 41005, la buena fe que se exige no es la denominada buena fe cualificada, sin embargo *«no es una creencia cualquiera sino una debidamente fundada»*, lo que *«impone al juzgador auscultar en el elemento subjetivo a fin de*

¹⁷ "ARTICULO 57. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL EMPLEADOR. Son obligaciones especiales del empleador:

(...)

4. Pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos."

determinar si el empleador tuvo razones atendibles para obrar como lo hizo» (CSJ SL194-2019), por ende, la llamada a juicio se encuentra en el deber de acreditar cuáles fueron esas razones plausibles que la llevaron a soslayar el pago de las acreencias del trabajador.

Advirtiéndose en este punto y de acuerdo a lo señalado en la apelación, la aludida Corporación ha sentado que la crisis financiera de una empresa no constituye por sí sola una conducta que justifique la falta de pago de los salarios y prestaciones, ni acredita la buena fe del empleador para exonerarlo de la sanción moratoria, pues debe probarse que dicha circunstancia le genera una insolvencia o iliquidez de tal magnitud que le impide cumplir con sus obligaciones laborales, Así se ha reiterado entre otras muchas, en las CSJ SL912-2013, CSJ SL3719-2022, CSJ SL3356-2022, CSJ SL2756-2022 y CSJ SL845-2021, en esta última la Sala de Casación recordó:

*«Por anticipado, se advierte que la censura tiene razón cuando asevera que el ad quem desacertó al concluir que la crisis financiera de la empresa constituye por sí sola una conducta justificante del impago de los salarios y prestaciones. En efecto, esta Corporación tiene adoctrinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, **dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.***

*Bien puede ocurrir que, **a pesar de encontrarse en crisis, la empresa tenga alternativas para cumplir con sus responsabilidades, por ejemplo, porque aún tiene caja para pagar salarios y prestaciones, valores en cuentas bancarias o recursos disponibles.** Pero también puede suceder que la debacle económica le impida por completo y sin salidas posibles, satisfacer las deudas laborales.*

*Lo anterior, adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de la empleadora; y por su parte, el artículo 2495 del Código Civil **estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre los demás.** Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente» (Negrillas de la Sala).*

De igual manera en sentencia SL 1595 de 2020 se explicó:

*“[...] la empresa demandada se acogió al régimen de insolvencia y está sometida a un proceso de reorganización, **lo cual en principio impediría la aplicación del artículo 65 del CST, el cual, no es aplicable a personas naturales ni jurídicas que se encuentren acogidas al régimen de insolvencia,** en razón de que representa una sanción para el empleador que ha incumplido obligaciones que ha debido satisfacer a la terminación de la relación laboral; ello tiene su razón de ser porque **la iliquidez, insolvencia o crisis económicas son circunstancias***

ostensibles y justificativas de la cesación de pago que en tiempos normales de estabilidad financiera no tendría excusas. (Destaca la Sala).

Lo que se observa en el juicio jurídico del juzgador de alzada, es que asume que el proceso de reestructuración de la empresa demandada, impide la aplicación del artículo 65 *ibidem*, o que, su insolvencia o crisis financiera, explica la cesación de pago de salarios y prestaciones sociales, cuando, contrario a ello, lo que ha sostenido la Corte es que el recto entendimiento de la norma exige que es preciso analizar la conducta asumida por el deudor **al momento de la finalización del contrato de trabajo**, en aras de verificar si existieron razones serias y atendibles que justificaran su omisión y lo coloquen en el terreno de la buena fe.

De antaño ha sido criterio constante en las decisiones de la Sala, que en principio los casos de insolvencia o crisis económica del empleador, no constituyen de manera automática buena fe, como tampoco situación de caso fortuito o fuerza mayor que exoneren de la indemnización moratoria, y aunque ello eventualmente pueda suceder, por tratarse de una situación excepcional deberá quien así lo alegue, demostrarlo, ya que el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva. Así quedó plasmado en la sentencia CSJ SL, rad. 37288, 24 ene. 2012, en la que, sobre el tema, se sostuvo lo siguiente:

Ha sido una constante para la Corte, como se aprecia en las sentencias de esta Sala citadas por el ad quem y por el censor, de cara a la condena por indemnización moratoria, que, **en los casos de insolvencia o crisis económica del empleador, en principio, tal circunstancia no exonera de la indemnización moratoria; en dicho caso, se debe examinar la situación particular, para efectos de establecer si el empleador incumplido ha actuado de buena fe.**

Verbigracia, desde tiempo atrás, en la sentencia 7393 del 18 de septiembre de 1995, esta Sala asentó:

“LA INDEMNIZACION MORATORIA Y SUS EXIMENTES:

Con arreglo al artículo 65 del C.S.T si a la terminación del contrato de trabajo el empleador no cancela al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos en que la ley o el convenio lícito de las partes autoricen retención, a éste corresponde el derecho de percibir un día de salario por cada día de retardo a título de indemnización.

En caso de que este derecho indemnizatorio sea reclamado por vía judicial, la jurisprudencia ha precisado que el juzgador no debe proferir condena automática ante el hecho de la falta de pago, sino que ha de examinar la conducta patronal y si de ésta emerge la buena fe exonerar al patrono.

Dicha buena fe alude a que el empleador que se abstenga de cancelar los derechos laborales a la finalización del nexo entienda plausiblemente que no estaba obligado a hacerlo, siempre y cuando le asistan serias razones objetivas y jurídicas para sostener su postura de abstención, es decir que sus argumentos para no haber pagado resulten valederos.

Como ejemplo típico de buena fe puede mencionarse que el patrono haya estado convencido de que no existió contrato de trabajo, porque la relación laboral ofrecía tales características externas de independencia que la ubicaban en una zona gris respecto del elemento de subordinación. También es dable citar la hipótesis en que se haya dejado de cancelar el monto pretendido de un derecho cuyo valor es discutible, como cuando se debate con razones admisibles si determinado pago constituye o no salario para efectos de la liquidación prestacional.

Debe distinguirse en todo caso, la buena fe como circunstancia exonerante de los llamados salarios caídos, de otros factores externos que impiden el cumplimiento

de las obligaciones y, en principio, también liberan al deudor de responsabilidad por incumplimiento como el caso fortuito o fuerza mayor. En estos eventos el obligado no desconoce su compromiso, sino que alega insuperables hechos impeditivos de su cumplimiento. Verbigracia, si el empresario, a punto de efectuar el pago final de los derechos de determinados trabajadores, no lo puede hacer porque un incendio imprevisto, imprevisible e irresistible consume el dinero destinado a la cancelación, por obvios motivos no debe responder por la demora razonable en volver a conseguir los respectivos medios de pago.

Desde luego, si se pretende alegar fuerza mayor o caso fortuito en materia laboral y particularmente como eximentes de la indemnización moratoria, han de aparecer comprobados los requisitos de la figura, vale decir que el hecho no sea imputable al deudor, que sea irresistible en el sentido de que el empleador no haya podido impedirlo y quede en imposibilidad absoluta de cumplir la obligación a tiempo, y que el hecho haya sido imprevisible, esto es, que el obligado no haya podido precaver su ocurrencia, de acuerdo con las circunstancias del caso.

LA LIQUIDEZ DE LA EMPRESA COMO EXIMENTE DE MORATORIA:

Conforme a lo explicado, en sentir de la Sala **la iliquidez o crisis económica de la empresa no excluye en principio la indemnización moratoria. En efecto no encuadra dentro del concepto esbozado de la buena fe porque no se trata de que el empleador estime que no debe los derechos que le son reclamados sino que alega no poder pagarlos por razones económicas; y es que por supuesto, la quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia de los derechos laborales de los trabajadores, pues éstos no asumen los riesgos o pérdidas del patrono conforme lo declara el artículo 28 del C. S. de T, fuera de que como lo señala el artículo 157 ibidem, subrogado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.**

De otra parte, si bien no se descarta que la insolvencia en un momento dado pueda obedecer a un caso fortuito o de fuerza mayor, circunstancia que en cada caso **deberá demostrarse considerando las exigencias propias de la prueba de una situación excepcional**, ella por sí misma debe descartarse como motivo eximente por fuerza mayor o caso fortuito, pues el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva, máxime si se considera que frecuentemente acontece por comportamientos inadecuados, imprudentes, negligentes e incluso dolosos de los propietarios de las unidades de explotación, respecto de quienes en todo caso debe presumirse que cuentan con los medios de prevención o de remedio de la crisis. Y no debe olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, entre las cuales ocupan lugar primordial las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los empleados subordinados que le proporcionan la fuerza laboral (C.N. art 333)". (Subraya y destaca la Sala).

En la misma dirección se pronunció la Corporación en la sentencia CSJ SL16884-2016, en la que se adoctrinó:

Esta sala de la Corte ha sostenido de manera reiterada y pacífica que las indemnizaciones por mora que se encuentran establecidas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990 no son de imposición automática, en la medida en que, dado su carácter sancionatorio, es preciso auscultar la conducta asumida por el deudor, en aras de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe. En dicha medida, siempre ha sido clara en precisar que «...el recto entendimiento de las normas legales consagratorias de la indemnización moratoria enseña que su aplicación no es mecánica ni axiomática, sino que debe estar precedida de una indagación de la conducta del deudor.» (CSJ SL, 5 mar. 2009,

rad. 32529; CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41836; CSJ SL4933-2014; CSJ SL13187-2015 y CSJ SL15507-2015, entre muchas otras).

En esa misma dirección, la Sala ha dicho que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, pues es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Esto es que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho (CSJ SL360-2013). Por virtud de ello, por ejemplo, la Sala ha clarificado que la indemnización moratoria no se puede eludir irreflexiva y automáticamente, por el hecho de que se discuta la naturaleza jurídica de la relación de trabajo (CSJ SL, SL, 2 ag. 2011, rad. 39695; CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 44218; CSJ SL8077-2015 y CSJ SL17195-2015, entre otras), o por el hecho de que la empresa se encuentre en dificultades económicas (CSJ SL, 1 jul. 2007, rad. 28024; CSJ SL, 20 abr. 2010, rad. 33275; CSJ SL, 1 jun. 2010, rad. 34778; CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39319; CSJ SL884-2013 y CSJ SL10551-2015, entre otras), y ha llamado la atención en la necesidad de que siempre se indaguen y analicen suficientemente las condiciones particulares de cada caso.

Respecto de la condición económica de la empresa, la Sala ha adoctrinado que:

[...] no siempre que una empresa se halle en estado de iliquidez o crisis económica, esa sola circunstancia permite exonerarla de la condena por la sanción moratoria, porque aún de encontrarse en esa situación sus representantes pueden ejecutar actos ausentes de buena fe por no pagar los salarios y las prestaciones sociales debidas a la terminación del vínculo laboral y debido a contar con medios para prevenir ese riesgo. (CSJ SL, 3 may. 2011, rad. 37493).

También se alude en dicho proveído, a otro de los tópicos que fue objeto de reproche por el recurrente, que refiere, precisamente, que el juez de la apelación incurrió en un yerro ostensible, por no analizar la conducta de la empleadora al momento en que terminó el nexo contractual, sino, fundado en hechos ocurridos posteriormente –apertura del proceso de reorganización el 17 de octubre de 2012 (once meses después del finiquito del contrato de trabajo)–.

Sobre este particular se dice en la mencionada providencia, lo siguiente:

De acuerdo con lo dicho, el trámite de reestructuración económica no constituye una premisa definitiva, que excluya automáticamente la imposición de la indemnización moratoria. En ese sentido, si se prescinde de manera mecánica de la sanción, sin evaluar las condiciones particulares de cada caso, se propicia una interpretación errónea de la norma, que, como ya se analizó, no admite reglas absolutas ni esquemas preestablecidos. Adicionalmente, entre otras cosas, el juez está obligado a analizar si la reestructuración se dio en el mismo periodo en el que se debieron cancelar las acreencias laborales respectivas y, en todo caso, si el empleador cumplió y honró de buena fe los compromisos adquiridos en el referido trámite.

En el presente asunto, el Tribunal verificó que la demandada no había efectuado la consignación de la cesantía de los demandantes correspondiente a los años 2003, 2004, 2005 y 2006, y que, de conformidad con el certificado de existencia y representación, se había sometido a un proceso de reestructuración desde el 26 de agosto de 2003. Asimismo, con vista en esas premisas, sin argumentos adicionales, concluyó que:

[...] Nada dijo el Tribunal en torno a la conducta de la demandada, específicamente en el momento en el que tenía que consignar la cesantía, ni respecto del

cumplimiento de las obligaciones adquiridas en el trámite de la reestructuración y, en términos generales, de su comportamiento en las condiciones particulares del caso.

De acuerdo con lo anterior, al Tribunal le bastó con verificar que la sociedad demandada se había sometido a un proceso de reestructuración y, sin más, infirió que la indemnización moratoria resultaba improcedente. Tras ello, efectivamente incurrió en los errores jurídicos denunciados por la censura en el primer cargo, pues generalizó las reglas relativas a la buena fe del empleador en situaciones de recuperación económica y, a la postre, excluyó de manera automática la imposición de la indemnización moratoria.”

En ese orden, para el caso de marras la demandante reclamó el pago de salarios y prestaciones sociales del año 2019, aspectos que se encuentran probados de conformidad con lo expuesto hasta aquí, sin embargo, alega en su defensa dentro de su recurso de apelación que no contaba con capacidad económica para cumplir con el pago oportuno de prestaciones a su trabajadora al encontrarse en proceso de reorganización empresarial, siendo necesario advertir en este punto, es a partir del momento en que la sociedad es admitida por la Superintendencia de Sociedades en proceso de reorganización empresarial que no le estaba permitido hacer pagos relacionados con sus obligaciones objeto del concurso, como salarios y prestaciones impagas tal como así lo prevé el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, el cual reza:

“ARTÍCULO 17. EFECTOS DE LA PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE ADMISIÓN AL PROCESO DE REORGANIZACIÓN CON RESPECTO AL DEUDOR. A partir de la fecha de presentación de la solicitud, se prohíbe a los administradores la adopción de reformas estatutarias; la constitución y ejecución de garantías o cauciones que recaigan sobre bienes propios del deudor, incluyendo fiducias mercantiles o encargos fiduciarios que tengan dicha finalidad; efectuar compensaciones, pagos, arreglos, desistimientos, allanamientos, terminaciones unilaterales o de mutuo acuerdo de procesos en curso; conciliaciones o transacciones de ninguna clase de obligaciones a su cargo; ni efectuarse enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios del deudor o que se lleven a cabo sin sujeción a las limitaciones estatutarias aplicables, incluyendo las fiducias mercantiles y los encargos fiduciarios que tengan esa finalidad o encomienden o faculden al fiduciario en tal sentido; salvo que exista autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso”

Conforme lo expuesto, encuentra la Sala que la demandada YOQUIRE S.A.S. no allegó medio probatorio alguno que acreditara el estado financiero en el que se encontraba al momento de la terminación del contrato de trabajo de la demandante, no pudiéndose constatar por este medio la mentada crisis expuesta en la apelación. Por lo anterior, a juicio de la Sala en primer lugar ha de tenerse en cuenta, las circunstancias económicas del empleador y sus consecuencias no pueden ser trasladadas al trabajador, máxime cuando en este caso la accionada no aportó documental alguna que acreditará cuando fue admitida en el proceso de organización empresarial por parte de la SUPERINTENDENCIA DE

SOCIEDADES, destacándose, únicamente aportó copia de un “*acuerdo de reorganización de YOQUIRE S.A.S.*”, sin que del mismo se evidencie radicado alguno efectuado ante la aludida Superintendencia, por lo que mal podría indicarse que para el momento en que se terminó el contrato de la demandante la accionada se encontraba en la imposibilidad de hacer pagos relacionados con sus obligaciones, de modo que la mala fe de la demandada por su omisión en el pago no se puede desvirtuar con el aludido documento.

Lo anterior permite concluir que la Juez de primer grado no se equivocó al condenar a la demandada al pago de esta indemnización por cuanto, se itera, ninguna prueba se arrimó frente a la aludida crisis financiera de la sociedad YOQUIRE S.A.S. siendo un actuar reprochable que no allegara las pruebas atinentes al estado económico en que se encontraba la sociedad como se adujo en la azada. En este punto se debe resaltar, la jurisprudencia de nuestro máximo órgano rector ha sostenido, no siempre que una empresa se halle en estado de iliquidez o crisis económica, esa sola circunstancia permite exonerarla de la condena por la sanción moratoria, porque aún de encontrarse en esa situación sus representantes pueden ejecutar actos ausentes de mala fe para el pago de las prestaciones sociales debidas a la terminación del vínculo laboral. En este mismo giro se ha insistido, si se pretende alegar fuerza mayor o caso fortuito en materia laboral y particularmente como eximentes de la indemnización moratoria, han de aparecer comprobados los requisitos de la figura. Por lo expuesto, se deberá confirmar la decisión de primera instancia en este punto.

En los términos anteriores, agotada como se encuentra la competencia de esta instancia por el estudio de los motivos de apelación, conforme a las motivaciones precedentes se confirmará la decisión de instancia.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada YOQUIRE S.A.S. y a favor de la demandante.

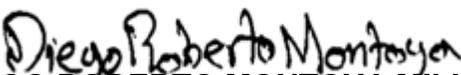
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

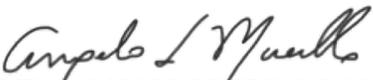
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado de primer grado de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada YOQUIRE S.A.S. y a favor de la demandante.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

AGENCIAS EN DERECHO: Se fija como valor por concepto de agencias en derecho la suma de \$1.423.500 a cargo de la parte demandada YOQUIRE S.A.S. y a favor de la demandante, la cual deberá ser incluida en la liquidación de costas al tenor de lo consagrado en el artículo 366 del CGP.


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

**PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR BELISARIO PÉREZ
RODRÍGUEZ CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
– COLPENSIONES. (RAD. 39 2022 00508 01)**

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

AUTO

Sería del caso proceder a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. en favor de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por la aludida operadora judicial en audiencia celebrada el día 28 de marzo de 2025, si no fuera porque el mismo resulta inadmisibile. En esa medida se advierte, la consideración de la Juez de primer grado para ordenar el grado de consulta en favor de la parte actora fue:

“Por ser procedente el recurso de apelación el despacho lo concede el efecto suspensivo y ordena enviar el expediente al Tribunal Superior de Bogotá para que se desate tanto el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante y quiere el despacho ampliar un poco por qué se concede el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante, porque básicamente la pretensión principal era la pensión que fue negada y, a favor de COLPENSIONES como se manifestó también por tener órdenes a cargo de ellas (sic).”

Bajo tal entendimiento debe señalarse, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del CPT y de la SS¹, el grado jurisdiccional de consulta procede frente a las sentencias de primera instancia cuando sean totalmente adversas al trabajador, afiliado o beneficiario, disposición declarada condicionalmente exequible por la

¹ “ARTICULO 69. PROCEDENCIA DE LA CONSULTA. <Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007. Ver artículo 15 sobre Régimen de Transición. El nuevo texto es siguiente:> Además de estos recursos existirá un grado de jurisdicción denominado de “consulta”.

<Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario serán necesariamente consultadas con el respectivo Tribunal si no fueren apeladas.

También serán consultadas sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante. En este último caso se informará al Ministerio del ramo respectivo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente al superior.” (Negrilla y subrayado propio de la Sala)

Corte Constitucional mediante Sentencia C 424 de 2015, en el sentido de que también se extendía dicho grado a los procesos conocidos en única instancia cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador. Así las cosas, la parte resolutive de la sentencia proferida en instancia fue:

“PRIMERO: DECLARAR parcialmente la cosa juzgada en el presente asunto dejando claro que lo aquí debatido única y exclusivamente será el estudio de los tiempos reclamados desde el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978, operando la cosa juzgada frente a los demás tiempos estudiados ante el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES incluir en la historia laboral del demandante BELISARIO PÉREZ RODRÍGUEZ identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 19.093.635 los 1.568 días laborados para la Secretaría de Educación Alcaldía Mayor de Bogotá entre el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978.

TERCERO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia del derecho reclamado formulada por COLPENSIONES con relación a la pretensión de pensión de vejez, tanto del régimen de transición como de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 del 2003 conforme se expuesto en esta sentencia y en consecuencia, **ABSOLVER** a COLPENSIONES de estas pretensiones.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO: CONSÚLTESE la presente decisión con el superior por resultar adversa al demandante y a COLPENSIONES.”

En ese orden de ideas, pese a que la juez de primer grado en audiencia del 13 de septiembre de 2019 declaró parcialmente probada la excepción de cosa juzgada propuesta por la demandada, ordenó a la COLPENSIONES incluir en la historia laboral del demandante 1.568 días laborados para la Secretaría de Educación Alcaldía Mayor de Bogotá entre el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978 y en ese sentido, no resulta posible avocar el conocimiento del presente asunto para surtir el grado jurisdiccional por parte de esta Corporación en favor del actor, pues la providencia proferida no le fue totalmente adversa.

Así las cosas, se sigue de manera obligada la inadmisión del grado jurisdiccional de consulta concedido en favor del demandante.

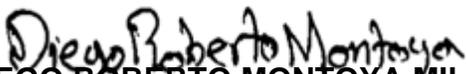
En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C, SALA LABORAL,

RESUELVE

PRIMERO: INADMITIR el grado jurisdiccional de consulta concedido en favor del demandante señor BELISARIO PÉREZ RODRÍGUEZ en contra de la sentencia proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá el día 28 de marzo de 2025, por las razones previamente expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN

ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

Resuelto lo anterior, una vez vencido el término de traslado otorgado para presentar los alegatos de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, con fundamento en el artículo 13 numeral 2 de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022 profieren la siguiente,

PROVIDENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente asunto en virtud del recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de COLPENSIONES, así como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor, en contra de la sentencia proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá el día 28 de marzo de 2025², en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR parcialmente la cosa juzgada en el presente asunto dejando claro que lo aquí debatido única y exclusivamente será el estudio de los tiempos reclamados desde el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978, operando la cosa juzgada frente a los demás tiempos estudiados ante el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES incluir en la historia laboral del demandante BELISARIO PÉREZ RODRÍGUEZ identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 19.093.635 los 1.568 días laborados para la Secretaría de Educación Alcaldía Mayor de Bogotá entre el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978.

TERCERO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia del derecho reclamado formulada por COLPENSIONES con relación a la pretensión de pensión de vejez, tanto del régimen de transición como de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 del 2003 conforme se expuesto en esta sentencia y en consecuencia, **ABSOLVER** a COLPENSIONES de estas pretensiones.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO: CONSÚLTESE la presente decisión con el superior por resultar adversa al demandante y a COLPENSIONES.”

² Expediente digital, archivo 14 (audio).

Inconforme con la anterior decisión y como previamente se expuso, la apoderada judicial de la parte demandada sustentó su recurso de apelación parcial señalando:

“Muchas gracias su señoría, interpongo el recurso de apelación parcial, ya lo sustentó su señoría. Es importante aclarar que COLPENSIONES ha actuado a cabalidad con la Ley por ende, este fallo pues se hace (sic) una apelación parcial debido a que las instancias administrativas hacen que nosotros corrijamos las historias laborales mediante unos formatos y dado que el demandante no lo realizó, pues estamos en este momento ante su despacho debatiendo estos periodos no reconocidos que en su momento lo habló el Juzgado 11 de Cali, y no se realizaron las debidas maneras administrativas para poder en su momento hacer la actualización de estos periodos que en su mediana era el año 2017 donde se realizó la sentencia proferida. Igualmente solo es aclarar eso y pues interponer el recurso de apelación solo por esta parte.”³.

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos del demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de demanda⁴, las cuales encuentran fundamento en los hechos expuestos en el acápite respectivo⁵ aspirando de manera principal, se le ordene a COLPENSIONES reconocerle y cancelarle una pensión de vejez a partir del 24 de diciembre de 2009 bajo el régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 en 14 mesadas al año, junto con el incremento del 14% por conyugue a cargo y el retroactivo causado. De manera subsidiaria solicitó, se ordene a la entidad demandada reconocerle pensión de vejez *“desde la fecha en la que el despacho considere que legalmente debe ser reconocida.”*, costas procesales y demás derechos que resulten probados bajo las facultades extra y ultra petita.

Obteniendo sentencia de primera instancia parcialmente desfavorable a sus pretensiones por cuanto, si bien se declaró probada la excepción de cosa juzgada propuesta por la demandada, se le ordenó incluir en la historia laboral del demandante 1.568 días laborados para la Secretaría de Educación Alcaldía Mayor de Bogotá entre el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978. Lo anterior, tras considerar la Juez de primera instancia, como el actor inició proceso laboral ante el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Cali identificado con el radicado 2016 0018, existe identidad jurídica de partes y de objeto en la medida en que tanto el presente proceso como el que se tramitó en el Juzgado 11 Laboral de Cali, fue instaurado por

³ Ibidem.

⁴ Expediente digital, archivo 01.

⁵ Ibidem.

el señor BELISARIO PÉREZ RODRÍGUEZ en contra de COLPENSIONES solicitando el reconocimiento de la pensión de vejez bajo los parámetros del régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 del 1993, sin embargo, *“no sucede lo mismo en cuanto a la causa que motiva este trámite, en la medida que ciertamente el actor indicó que en el proceso anterior no pudo tenerse en cuenta un tiempo de servicios que con posterioridad pudo certificar, se certificó el 12 de junio del 2018 por la coordinadora del Grupo Interno de Recursos Humanos de la Secretaría de Cultura, recreación y deporte, en la que se indica que estuvo vinculado como empleado público al servicio de la Secretaría de Educación desde el 16 de mayo del 74 hasta el 31 de julio del 78 y como trabajador oficial al servicio del entonces Instituto Distrital de Cultura y Turismo desde el 01 de agosto al 78 al 17 de diciembre del 79. De suerte que en el proceso anterior no pudo ser tenido en cuenta, concretamente el tiempo laborado para la Secretaría de Educación de la alcaldía mayor de Bogotá desde el 16 de mayo del 74 hasta el 31 de julio del 78.”*, razón por la cual declaró probada parcialmente la excepción de cosa juzgada.

Así las cosas, analizó si con el tiempo en que el actor estuvo vinculado a la Secretaría de Educación de la Alcaldía mayor de Bogotá desde el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978⁶ (sic) y que no pudo ser tenido en cuenta por el Juzgado de Cali, cumple con el requisito de semanas de cotización para ser beneficiario de la pensión de vejez bajo el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Luego refirió, como prueba de aludida relación laboral el demandante aportó oficio de fecha 12 de junio de 2018 en el que la coordinadora del grupo interno de recursos humanos de la Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte certificó dicho periodo de tiempo como laborado, resultándole suficiente dicha prueba para la Juzgadora de instancia *“en la medida que si bien no corresponde a un Cleb o un Cetil, lo cierto es que el documento 1) no fue desconocido ni tachado por la demandada, 2) fue emanado de una autoridad competente como lo es la Coordinadora del Grupo Interno de Recursos Humanos de la Secretaría de Cultura, recreación y deporte y 4) (sic) corresponde a lo que quedó plasmado en la cláusula a séptima del contrato de trabajo suscrito entre el actor y el Instituto Distrital de Cultura y Turismo de fecha 23 de febrero del 79 páginas 33 y 32 del archivo 1, en la que se indica que el trabajador Belisario Rodríguez está prestando sus servicios al Instituto desde el 01 de agosto de 1978, cierro comillas.”*

Conforme lo anterior explicó, como el demandante laboró de manera simultánea entre el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978 a la Secretaría de Educación de

⁶ Se debe aclarar y se resaltar, dicho periodo de tiempo fue el expuesto por la Juez de primera instancia al momento de proferir la sentencia hoy analizada.

la Alcaldía Mayor de Bogotá y bajo el empleador “Mundo Films de Colombia Limitada” con quien laboró desde el 14 de abril de 1969 al 30 de agosto de 1979, tiempo que adicionalmente “fue reconocido por el juez 11 laboral de circuito de Cali en sentencia del 14 de noviembre del 2017”, solo podrá el aludido tiempo incrementar el IBL más no ser tenido en cuenta como semanas adicionales.

En ese sentido concluyó, “analizadas las pruebas del proceso se tiene que el actor continua teniendo 909 semanas cotizadas al régimen de prima media que corresponden entre las reconocidas en la sentencia del 14 de noviembre del 2017 por el juez de Cali y que hacen tránsito a cosa juzgada y las que se reconocen en esta instancia en este proceso a la siguientes (sic): 1) 3.791 días laborados a mundo films de Colombia, 14 de abril del 69 al 30 de agosto al 79; 2) 1.568 días laborados vinculado a la Secretaría de Educación, alcaldía mayor entre el 16 de abril del 74 al 01 agosto del 78, tiempo simultáneo con el laborado en mundo films; 3) 395 días vinculados a la Secretaría de Cultura y recreación y Deporte que corresponden del 01 de agosto del 78 al 30 de agosto del 79, tiempo simultáneo laborado con mundo films de Colombia; 109 días de manera de manera no simultánea de la Secretaría de Cultura y Recreación de Deportes de Bogotá del 31 de agosto del 79 al 17 de diciembre del 79 reconocido en la anterior sentencia, en la sentencia de Cali y; 4) 2.463 días trabajados para la compañía de fomento cinematográfico focine del 2 de enero del 80 al 29 de septiembre de 1986, sin que se haya acreditado periodos adicionales por lo que será solo estas las que se ordenarán incluir en la historia laboral del actor, es decir, las que no fueron estudiadas por el juzgado de Cali que ya se mencionó, esto es los 1.568 días del 16 de abril del 74 al primero de agosto del 78.”

Así, aseguró no tener derecho el demandante al reconocimiento pensional bajo lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1900, aprobado por el Decreto 758 del mismo año “como quiera que para el 31 de julio del 2010 si bien cumplía con los presupuestos de edad, esto es tener 60 años, los cuales cumplió el 23 de diciembre del 2009. Lo cierto es que 1) no realizó cotizaciones en los últimos 20 años anteriores a dicha data 23 de diciembre del 89 al 23 de diciembre del 2009 y 2) en toda la vida laboral hasta el 31 de julio del 2010 contaba con 909 semanas.”. Seguidamente, analizó si cumple los requisitos para acceder a la pensión de vejez bajo los lineamientos de la Ley 100 de 1993 aduciendo, el artículo 33 de la aludida disposición consagra “los requisitos para acceder a la pensión de vejez que para hombres es haber cumplido 62 años de edad y haber cotizado 1300 semanas cotizadas conforme lo anterior basta con señalar que el actor tiene 909 semanas cotizadas. Por lo tanto, no cumple

con los requisitos previstos en esta normativa a pesar de que ya cumplió la edad de 62 años, por lo que el despacho denegará esa pretensión.”

Expuestos los antecedentes del presente asunto y habida cuenta que se conoce el presente proceso además del recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES, en el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor, se examinará adicional a los motivos expuestos en la alzada la decisión en lo que le fue desfavorable y en ese sentido, el problema jurídico a resolver en esta instancia se circunscribirá en determinar únicamente, si le asiste derecho al demandante a que se le incluyan en su historia laboral 1.568 días laborados para la Secretaría de Educación Alcaldía Mayor de Bogotá entre el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978.

Previo a abordar el estudio del problema jurídico planteado, sea lo primero indicar, la Juez de instancia incurrió en una contradicción en las consideraciones expuestas al momento de proferir la sentencia de instancia por cuanto, de manera inicial advirtió que el periodo a incluir en la historia laboral del demandante sería el comprendido entre el 16 de mayo de 1974 al 31 de julio del 1978, interregno de tiempo que concuerda con el reprochado por la parte demandante en su escrito de demanda, más exactamente en el hecho número 26 en el cual se expuso *“Se dejó de certificar por parte de la Secretaria de Educación de Bogotá a mi poderdante, el periodo comprendido entre el 16 de mayo de 1974 y el día 31 de julio de 1978 (poco más de cuatro años y dos meses y medio) de su vinculación reglamentaria.”*

Sin embargo, en el transcurrir de las razones de derecho expuestas para justificar porque se debían incluir las aludidas semanas, sin explicación alguna concluyó que el periodo a computar sería el comprendido entre el 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978.

Se precisa lo anterior en razón a que de una lectura acuciosa de los supuestos facticos expuestos en el escrito de demanda, se logra establecer sin lugar a equívocos que la inconformidad del demandante se centra en que para el momento en que radico demanda laboral la cual fue de conocimiento del Juzgado 11 Laboral del Circuito de Cali no contaba con *“la comunicación de fecha 12 de junio de 2021, firmada por la Coordinadora del Grupo interno de Recursos Humanos de la Secretaria de Cultura, Recreación y Deporte de la Alcaldía Mayor de Bogotá y dirigido a la Doctora Janine Parada, del Fondo Prestacional del Magisterio de Bogotá, se deja expresamente mencionado que mi poderdante fue vinculado a la administración central (de Bogotá) con efectividad del 16 de mayo de 1974”* (hecho 38 de la demanda).

De esta manera es claro, el periodo de tiempo ordenado en la sentencia cuestionada no podía ser ordenado en la forma en la que se hizo toda vez que es un supuesto que no fue parte de la discusión planteada por el convocante del juicio. En ese sentido, necesario es destacar, el legislador se ha valido de instrumentos procesales dentro de los que se encuentra la fijación del litigio, que no es otra cosa que delimitar el marco de la discusión sobre la cual habrá de desarrollarse la actuación procesal, con los hechos y pretensiones que serán materia de debate, etapa en la cual dentro del presente asunto se señaló expresamente lo siguiente⁷:

“(…) Entonces los problemas jurídicos que le competen dilucidar al despacho consiste 1) determinar si resulta viable el reconocimiento y pago de la pensión de vejez establecida en el régimen de transición Acuerdo 049 de 1990 al señor Belisario Pérez Rodríguez, teniendo en cuenta los períodos que deprecia laborar para entidades públicas, tópico dentro del cual se estudiará y se revisará la excepción de fondo que presentó Colpensiones de cosa juzgada.

En caso de no salir avante la cosa juzgada y determinarse que existe derecho al reconocimiento de la pensión, al despacho le corresponderá dilucidar si le asiste derecho al pago de la mesada 14 y del retroactivo desde el 24 de diciembre del 2009.

Como subsidiario, esto es, en caso de no salir avante la pensión bajo los parámetros del régimen de transición, le corresponderá al despacho verificar si el actor tiene derecho o no a la pensión de vejez contemplada la Ley 100 del 93.

Anterior consideración frente a la cual no se presentó ninguna inconformidad por ninguna de las partes en contienda.

Así las cosas, es menester precisar, como quiera que la parte demandante no presentó reparo alguno en contra de las consideraciones expuestas por la Juez de primera instancia, permite ello concluir que estuvo de acuerdo con todo lo considerado siendo entonces los siguientes supuestos de hecho ciertos, no discutidos y por tanto, debidamente probados: *i)* el señor BELISARIO PÉREZ RODRÍGUEZ tramitó proceso laboral en el Juzgado 11 Laboral de Cali identificado bajo el radicado Nro. 2016 – 00180, en el cual solicitó el reconocimiento y pago de una pensión de vejez bajo los parámetros previstos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, solicitando se le reconocieran los siguientes periodos laborados: del 01 de enero de 1977 hasta el 1 de agosto de 1978 para la Secretaria de Educación del Distrito de Bogotá, 01 de agosto de 1978 al 30 de agosto de 1979 y desde esta última fecha hasta el 17 de diciembre de 1979 para la Secretaria Distrital de Cultura, Recreación y Deporte de Bogotá y, del 02 de enero de 1980 al 29 de septiembre de 1986 para Focine⁸; *ii)* se aplicó la excepción de cosa juzgada respecto de los anteriores periodos de tiempos laborados por el demandante; *ii)* el actor cuenta con 909 semanas cotizadas; *iii)* COLPENSIONES a través de las resoluciones 109458

⁷ En audiencia celebrada el día 31 de enero de 2024, archivo 14 (audio).

⁸ Expediente judicial del Juzgado 11 Laboral de Cali visible en la carpeta 23 del expediente digital.

del 14 de junio de 2012⁹, negó el reconocimiento de una pensión de vejez solicitada por el demandante bajo el argumento que no cumplía con los requisitos previstos en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por Decreto 758 del mismo año y, iv) del reporte de semanas cotizada en pensión expedido por COLPENSIONES y actualizado a 21 de abril de 2023¹⁰, el demandante cuenta actualmente con 541.57 semanas cotizadas por el empleador MUNDO FILMS DE COLOMBIA LTDA entre el 14 de abril de 1969 al 30 de agosto de 1979.

Dilucidado lo anterior, se procede a resolver el problema jurídico planteado partiendo con señalar, aduce el demandante en los hechos del escrito introductor haber sostenido una relación laboral con la Secretaria de Educación de Bogotá entre el 16 de mayo de 1974 al 31 de julio de 1978, periodo de tiempo no tenido en cuenta por el Juzgado 11 Laboral de Cali por cuanto para dicho momento no contaba con la comunicación enviada por la coordinadora del grupo interno de recursos humanos de la secretaria de Cultura, Recreación y Deporte al Fondo Prestacional del Magisterio, la cual es del siguiente tenor¹¹:

*“Bogotá D.C., 12 de junio de 2018
Doctora
JANINE PARADA
Fondo Prestacional del Magisterio
AV El dorado N.º 66-63
Bogotá - D.C.*

Asunto: Solicitud de certificación laboral para trámite de bono pensional

Respetada doctora Janine,

En virtud de lo dispuesto en el Artículo 21 de la Ley 1755 de 2015, de manera atenta informo que el 30 de mayo de 2018, esta Secretaría con el radicado número 20187100056192, recibió del sistema de gestión documental de la entidad, el oficio del asunto, procedente del señor Belisario Pérez Rodríguez, identificado con la cédula de ciudadanía N.º. 19.093.635, mediante el cual solicita revisión de la historia laboral.

El señor Pérez Rodríguez, en el año 2015, solicitó se le certificara en los formatos adoptados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, 1, 2 y 3B el tiempo de servicio para trámite de bono de pensión.

La Secretaria Distrital de Cultura, Recreación y Deporte, al revisar los expedientes laborales que reposan en el Grupo Interno de Recursos Humanos, encontró el expediente del señor Pérez Rodríguez, vinculado mediante contrato individual por termino indefinido al Instituto Distrital de Cultura y Turismo -IDCT, y en la cláusula primera dice: "El trabajador se obliga a prestar sus servicios personales al INSTITUTO en el desempeño de las funciones propias del cargo de Operador Equipo II, cargo que desempeñará en la Cinemateca Distrital - Sub- Dirección de Cultura. Cargo del cual fue trasladado de la Secretaría de Educación del Distrito". Para efectos de este Contrato ambas partes dejan constancias que el trabajador BELISARIO PÉREZ

⁹ Visible en el archivo 01 del expediente digital, página 40 y 41.

¹⁰ Expediente digital, carpeta 7.1, archivo denominado GRP-SCH-HL-66554443332211_2510-20230421064636.PDF.

¹¹ Expediente digital, archivo 01, página 52 y 53.

RODRÍGUEZ esta prestando sus servicios al INSTITUTO desde el día primero (1) de agosto de 1.978.

Al señor Pérez Rodríguez, el IDCT le acepto la renuncia a partir del 17 de diciembre de esta entidad. Tiempo certificado con los soportes documentales para trámite de bono pensional por esta entidad.

De acuerdo a lo escrito en el contrato individual por termino indefinido, cláusula primera, y al documento suscrito por el Jefe de la División de Personal, con sello de Contraloría Distrital Auditoria de Educación, adjuntos, el señor Belisario Pérez Rodríguez, fue vinculado a la Administración Central con efectividad 16 de mayo de 1.974.

Mediante el Artículo 91 del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, expedido por al Honorable Concejo de Bogotá, transformó el Instituto Distrital de Cultura y Turismo en la Secretaría Distrital de Cultura, Recreación y Deporte, entidad que carece de soportes documentales para certificar el tiempo de servicio para trámite de bono pensional desde el 16 de mayo de 1974 hasta el 31 de julio de 1978.

En tal sentido, se remite el oficio en referencia para su consideración, trámite y respuesta directa al señor Belisario Pérez Rodríguez.” (Subrayado propio de la Sala)

Conforme lo anterior, advierte la Sala, revisada la totalidad de la documental aportada al expediente respecto a la acreditación del vínculo laboral que aduce el deamndante sostuvo con la Secretaria de Educación de Bogotá entre el 16 de mayo de 1974 al 31 de julio de 1978, únicamente se evidencia la aludida prueba documental, documento bajo el cual la Juez de primera instancia ordenó reconocer el periodo laborado para dicha institución aun cuando en su parte resolutive refirió el periodo del 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978.

De esta manera, dado que se analiza el presente asunto en el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, contrario a lo sostenido por la falladora de primer grado, la anterior documental en manera alguna acredita los aportes que hoy echa de menos el accionante en su historia laboral como servidos a la Secretaria de Educación de Bogotá entre el 16 de mayo de 1974 al 31 de julio de 1978 por cuanto, no obra otra prueba distinta a la referida previamente que acredite que en efecto se dio esa prestación personal del servicio en tales lapsos, siendo insuficiente para los efectos aquí pretendidos acreditar tal relación contractual con tan solo ese documento siendo necesario destacar, en el documento analizado se dejo constancia de que la “entidad que carece de soportes documentales para certificar el tiempo de servicio para trámite de bono pensional desde el 16 de mayo de 1974 hasta el 31 de julio de 1978” y en esa medida, no le se pueden reconocer al actor los periodos hoy anhelados en su historia laboral por cuanto, las semanas de cotización que se reclaman por parte del promotor del litigio no se pueden enmendar con la aludida prueba en la que se señala incluso que no no hay soportes documentales que se certifique dicho viculo.

Sumado a lo anterior, si bien en la prueba analizada se expuso “*De acuerdo a lo escrito en el contrato individual por termino indefinido, cláusula primera, y al documento suscrito por el Jefe de la División de Personal, con sello de Contraloría Distrital Auditoria de Educación, adjuntos, el señor Belisario Pérez Rodríguez, fue vinculado a la Administración Central con efectividad 16 de mayo de 1.974.*”, en la clausula primera del aludido contrato se estipuló:

“PRIMÉRA.- EL TRABAJADOR se obliga a prestar sus servicios personales al INSTITUTO en el desempeño de las funciones propias del cargo de OPERADOR EQUIPO II, cargo que desempeñará en la Cinemateca Distrital - Sub-Dirección de Cultura. Cargo del cual fué trasladado de la Secretaría de Educación del Distrito y en las labores anexas y complementarias del mismo, de conformidad con las ordenes e instrucciones que le impartan la ENTI DAD o sus representantes.”

En ese orden, para esta Sala de decisión el extremo demandante no logró demostrar que en efecto laboró para Secretaria de Educación de Bogotá entre el 16 de mayo de 1974 al 31 de julio de 1978 y en esa medida, no podía impartirse orden alguna en contra de COLPENSIONES relacionada con la inclusión del periodos 16 de abril de 1974 al 31 de julio de 1978, máxime que la aludida fecha inicial – 16 de abril de 1974 – luce errada no solo por lo ya expuesto, sino porque la documental referida expresamente señaló 16 de mayo de 1974.

En conclusión, se reitera, el extremo demandante no logró demostrar que en efecto COLPENSIONES haya omitido la contabilización de las semanas atrás citadas y en esa medida, no pueden prosperar los anhelos del actor relacionados con la inclusión del periodo comprendido entre el 16 de mayo de 1974 al 31 de julio de 1978 al no estar probado que en efecto derivaran de una relación del trabajo, pues como ya se explicó, ni tan siquiera se probó el vínculo laboral en el referido lapso de tiempo que diera lugar a la obligación de afiliación al sistema de seguridad social en pensión por parte de tal contratante.

Por otro lado, debe igualmente resaltarse, el periodo de tiempo que aduce el actor laboró para la Secretaria de Educación de Bogotá entre el 16 de mayo de 1974 al 31 de julio de 1978, tampoco podía ser objeto de inclusión en su historia laboral como erroneamente lo consideró la Juez de instancia por dos razones a saber.

La primera, por cuanto dicho periodo de tiempo resulta ser simultaneo con el laborado por el señor BELISARIO PÉREZ RODRÍGUEZ entre el 14 de abril de 1969 al 30 de agosto de 1979 para MUNDO FILMS DE COLOMBIA LTDA, según el reporte de semanas cotizada en pensión expedido por COLPENSIONES y actualizado a 21 de abril de 2023. En ese sentido, conforme lo ha sostenido la Corte

Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral como por ejemplo en la sentencia SL 982 2019, cuando se presentan cotizaciones simultaneas por el mismo periodo *“no es dable contabilizar tales periodos de forma independiente, pues dichos aportes se tienen en cuenta únicamente para determinar el ingreso base de liquidación y no para aumentar el tiempo de cotización como lo pretende la censura.”*. De igual modo, en sentencia SL 704 2018 se indicó:

“Pues bien, de la lectura del panorama se verifica que el Tribunal erró al concluir que el total de cotizaciones válidas para acceder a la pensión especial de vejez como periodista ascendía a 1.303,71, por cuanto omitió que los ciclos efectuados a «EPPP SERVI PÚBLICO» entre el «24 de enero de 1979 y el 28 de marzo de 1980» equivalentes a «61.43 semanas», así como algunos días de marzo de 1975 y agosto de 1976 correspondían a semanas aportadas de manera simultánea con otros empleadores, como se colige de la certificación de «semanas cotizadas en pensiones» visible a folio 134 del expediente.

De suerte que no es dable sumarlos, habida cuenta que el Instituto de Seguros Sociales subroga el riesgo por un mismo período y no por tiempos dobles. Por tanto, los aportes realizados en forma simultánea por varios empleadores, se tienen en cuenta únicamente «Para determinar el ingreso base de liquidación de que trata el inciso cuarto del artículo 11 del Decreto-ley 1281 de 1994» conforme lo dispone el artículo 2.º del Decreto 1548 de 1998, y no para aumentar el tiempo de cotización.”

Y la segunda, pero no por ello menos importante, como quiera que la Juez de primera instancia declaró la cosa juzgada en razón a la sentencia emitda por el Juzgado 11 Laboral de Cali dentro del proceso identificado Nro. 2016 – 00180, se debe destacar, en dicha sede judicial se analizó el periodo laborado por el demandante para la Secretaria de Educación del Distrito de Bogotá entre el 01 de enero de 1977 hasta el 1 de agosto de 1978, razón por la cual tampoco se hubiere podido ordenar la inclusión del periodo comprendido entre el 16 de mayo de 1974 al 31 de julio de 1978. En ese sentido, únicamente se podía haber estudiado el lapso de tiempo comprendido entre el 16 de mayo de 1994 – supuesto alegado por el demandante – y el 31 de diciembre de 1976, día anterior al 01 de enero de 1977 estudiado y objeto de pronunciamiento por parte del Juzgado 11 Laboral de Cali

De ésta manera, agotada la competencia de la Sala por el estudio de los puntos objeto de apelación y habiéndose surtido el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, se habrá de revocar el numeral segundo de la decisión de primer grado para en su lugar, absolver a la convocada de las pretensiones incoadas en su contra.

Igualmente, se modificará el numeral primero de la decisión estudiada para en su lugar declarar la cosa juzgada frente al estudio de los periodos laborados por el demandante entre el 01 de enero de 1977 hasta el 1 de agosto de 1978 para la Secretaria de Educación del Distrito de Bogotá, 01 de agosto de 1978 al 30 de

agosto de 1979 y desde esta última fecha hasta el 17 de diciembre de 1979 para la Secretaria Distrital de Cultura, Recreación y Deporte de Bogotá y, del 02 de enero de 1980 al 29 de septiembre de 1986 para Focine, al haber sido objeto de pronunciamiento por parte del Juzgado 11 Laboral de Cali.

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 y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

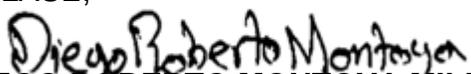
PRIMERO: REVOCAR el numeral segundo la sentencia proferida en primera instancia para en su lugar **ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por el demandante señor BELISARIO PÉREZ RODRÍGUEZ. en virtud de las consideraciones expuestas en este proveído.

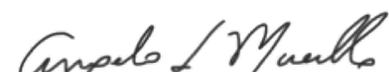
SEGUNDO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia proferida en primera instancia para en su lugar **DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA** en lo que tiene que ver con el estudio de los periodos laborados por el demandante entre el 01 de enero de 1977 hasta el 1 de agosto de 1978 para la Secretaria de Educación del Distrito de Bogotá, 01 de agosto de 1978 al 30 de agosto de 1979 y desde esta última fecha hasta el 17 de diciembre de 1979 para la Secretaria Distrital de Cultura, Recreación y Deporte de Bogotá y, del 02 de enero de 1980 al 29 de septiembre de 1986 para Focine, al haber sido objeto de pronunciamiento por parte del Juzgado 11 Laboral de Cali.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia del Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL.**

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR LUZ MARINA BELLO BENÍTEZ CONTRA FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. Y ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. (RAD. 37 2021 00110 01)

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

Vencido el término de traslado otorgado a las partes para alegar de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala, con fundamento en el artículo 13 numeral 1 de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022 profieren la siguiente,

S E N T E N C I A

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el día 22 de septiembre de 2023¹ en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que entre la señora LUZ MARINA BELLO BENÍTEZ en calidad de trabajadora y la empresa FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. en su calidad de empleador, existió un contrato de trabajo a término fijo desde 28 de septiembre de 2007 hasta 26 de agosto de 2019, con una asignación salarial equivalente a un SMLMV.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. al reconocimiento y pago de los siguientes conceptos:

- a) Por valor de \$1.545.824 por concepto de salario insóluto de los meses julio y agosto de septiembre de 2019.
- b) Por la suma de \$1.324.188 por concepto de auxilio de cesantías.
- c) La suma de \$136.455 por concepto de intereses sobre las cesantías.
- d) La suma de \$542.876 por concepto de prima de servicios.
- e) La suma de \$271.438 por concepto de compensación de vacaciones.
- f) La suma de \$136.450 por concepto de sanción por no pago de los intereses sobre las cesantías.
- g) La suma de \$4.949.000 por concepto de sanción por no consignación de las cesantías.

¹ Expediente digital, archivo 25 (audio).

h) Indemnización moratoria la suma de \$27.604 diarios a partir del 27 de agosto del año 2019 hasta que se efectúe el pago de los salarios insolutos y las prestaciones sociales adeudadas.

TERCERO: ABSOLVER a la demandada FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. de las demás pretensiones invocadas en su contra.

CUARTO: ABSOLVER a la demandada ANALIZAR LABORATORIO AUTOMATIZADO S.A.S. de las pretensiones de la demanda invocadas en su contra.

QUINTO: CONDENAR en costas a la demandada FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. a reconocer a favor de la demandante la suma equivalente a cuatro SMLMV de esta anualidad.”

Inconforme con la anterior decisión y como previamente se expuso, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación parcial en contra de la anterior decisión solicitando, se emita condena en contra de la demandada FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. por concepto de la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, esto es, por el no depósito de las cesantías correspondientes al año 2018

De igual manera, reprochó la absolución impartida por concepto de indemnización por despido sin justa causa asegurando, el contrato de la demandante inició el 28 de septiembre de 2007 y finalizó el 26 de agosto de 2019, extremos aceptados en razón a que se declaró confeso a FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. por lo que el contrato *“debía haber continuado hasta el 28 de septiembre del año 2019, no en el mes de agosto en que ellos le dieron la terminación. Por lo tanto, hay 32 días de no posibilidad de la demandante para trabajar en ese contrato, fuera de que no se le dieron los preavisos pertinentes y eso sumaría \$883.963,52.”*

Por último, expreso no estar de acuerdo con no haberse emitido condena en contra de la sociedad ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. como solidariamente responsable de las condenas impartidas en contra de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., refiriendo para tal efecto *“el trabajo que desempeñaba mi representada para con la demandada en solidaridad no era esporádico o temporal, era de un trabajo de forma permanente, la actividad que ella desarrollaba no era una actividad complementaria, tampoco de la gestión que tiene en las normas, en el certificado de la cámara de comercio.”*

Luego, hizo referencia al objeto social de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. para expresar *“fíjese cómo aquí está enmarcada dentro de esa función la solidaridad*

con las entidades con que él firma, y entonces ya puede firmar y en el literal C subsiguiente del complemento dice, la prestación de todo tipo de servicios de limpieza y aseo, que es lo que hace con la empresa solidaria que nosotros demandamos en solidaridad, que es ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S., porque dentro del objeto de ella tiene un objeto primordial de la compañía que se circunscribe a lo que es relacionado con los sistemas de salud”, señalando, la solidaridad hace “responsable por los mismos créditos al usuario de los servicios o dueño de la obra cuando se trata de labores propias inherentes al giro normal de sus actividades.” y concluyendo “si bien el despacho decretó que no se cumplía el artículo 34, debe ser analizado de una forma objetiva, abierta, amplia, en defensa del trabajador, cosa que a mi criterio, dentro de la manifestación del señor juez que dice que no se evidencia una contratación ilegal, no importa, pero es una contratación que terceriza el trabajo que hacía esa funcionaria que está aquí demandante y el que se le debe reconocer y garantizar es una situación muy particular con la sentencia que se hace.”².

² Ibidem.

Recurso de apelación parte demandante:

“Gracias su señoría, de forma muy comedida y respetuosa con el despacho, me permito manifestar que interpongo recurso de reposición y de apelación a la sentencia en asuntos que me fueron desfavorables y que me permito relacionar así:

El primer asunto en el de la sanción por el no depósito de las cesantías del año 2018, donde el artículo del Código Sustantivo estipula en su numeral tercero del artículo 249, que el valor liquidado por concepto de cesantías se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente en cuanta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantías que él mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo. Fíjese señor juez, que el texto normativo no estipula ninguna condición independiente de que el juez haya declarado el valor de la indemnización por despido de acuerdo al no pago del salario y las prestaciones sociales, esta determinación y esta norma es totalmente autónoma, así lo ha dicho la jurisprudencia y se causa independiente de la otra.

Como quiera que el despacho no la considero, me permito interponer apelación sobre esa decisión para que sea revisada en lo que corresponde a esa norma y a la aplicación, toda vez que el no depósito de las cesantías del año 2018 genera esa sanción y está decretado que no se le pagó esa obligación salarial laboral a la demandante.

Asimismo, interpongo apelación al despido sin justa causa, no hay duda que el contrato de la demandante es del 28 de septiembre de 2007 hasta el 26 08 de 2019, extremos de la relación que fueron aceptados por las dos partes decretados de acuerdo al artículo 77 como confeso el demandante y en ese tipo de contratos en el contrato a término fijo que se le da año por año y se convalida, el contrato debía haber continuado hasta el 28 de septiembre del año 2019, no en el mes de agosto en que ellos le dieron la terminación. Por lo tanto, hay 32 días de no posibilidad de la demandante para trabajar en ese contrato, fuera de que no se le dieron los preavisos pertinentes y eso sumaría \$883.963,52. Esos dos temas a mí me parece importantes respecto a lo que son el pago de salarios y prestaciones sociales.

Y para concluir mi objeción a la sentencia en el punto C su señoría, es de que el trabajo que desempeñaba mi representada para con la demandada en solidaridad no era esporádico o temporal, era de un trabajo de forma permanente, la actividad que ella desarrollaba no era una actividad complementaria, tampoco de la gestión que tiene en las normas, en el certificado de la cámara de comercio. Me permito leer a su señoría en el recurso de apelación lo que dice el texto de la cámara de comercio dice, la empresa será industrial, comercial y de servicios, esto relacionando con la empresa demandada FULLER MANTENIMIENTO S.A. y tendrá como objeto social realizar por cuenta propia de terceros y en asocio con terceros en el país o en el exterior las siguientes actividades.

Fíjense como ellos desde el principio, dentro de su sujeto social como primigenio o como cabeza dentro de ese objeto social, está realizar por cuenta propia de terceros o en asocio con terceros... (problema de conectividad presentado)

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Bueno, entonces relacionado con la solidaridad, no era un trabajo ocasional, temporal, era permanente, la actividad no era complementaria, por eso me permití citar lo que dice dentro del objeto social, lo que estipula para FULLER MANTENIMIENTO que dice que la empresa será industrial, comercial y de servicios y tendrá como objeto social realizar por cuenta propia de terceros o en asociado de terceros.

Fijese cómo aquí está enmarcada dentro de esa función la solidaridad con las entidades con que él firma, y entonces ya puede firmar y en el literal C subsiguiente del complemento dice, la prestación de todo tipo de servicios de limpieza y aseo, que es lo que hace con la empresa solidaria que nosotros demandamos en solidaridad, que es analizar LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S., porque dentro del objeto de ella tiene un objeto primordial de la compañía, que se circunscribe a lo que es relacionado con los sistemas de salud, pero todos conocemos como las normas de salud y que ordena las secretarías de salud y que ordena en la ley 100 del 93, que es el sistema de seguridad social en salud, obliga al mantenimiento, la conservación y la preservación de todos los establecimientos prestadores del servicio de salud, como son las EPS y IPS también donde hay allí la relación y dice cuáles son las funciones para ellos.

Esa ley 100 del 93 no puede escindirse de esa actividad necesaria en su objeto social cierto que está citado y que yo ya le hice pertinente, porque no es una persona independiente, si miramos y entramos a lo que realmente está diciendo el código sustantivo del trabajo, que eso está acompasado y que debe estar en concordancia con las normas internacionales que Colombia ha suscrito con la OIT donde dice que será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él si no se siente satisfecho la empresa solidaria y que sea declarada en solidaria, pues podría repetir, pero se debe por parte del Estado garantizar la prestación de los derechos del trabajador y dice también respecto a la solidaridad laboral la jurisprudencia que, el dueño de la obra responde solidariamente de esa prestación, más no puede responder de una deuda que no existe en cabeza de él, pero prevé la solidaridad como una especial garantía derivada de la naturaleza protectora del derecho del trabajo en el evento hipotético de que este se encuentre insolvente o pretenda sustraerse de sus obligaciones patronales, haciendo también responsable por los mismos créditos al usuario de los servicios o dueño de la obra, cuando se trata de labores propias inherentes al giro normal de sus actividades.

Esto lo señaló la Corte Suprema de Justicia en la sala de casación laboral, Magistrado Ponente Doctor Fernando Vázquez Botero en la sentencia de julio 9 de 1999, referencia expediente 11846. No puede hoy desconocerse de esa responsabilidad solidaria que se da, porque también en concordancia con el artículo no solo 34 sino en el 66, dice quiénes son solidariamente responsables de todas las obligaciones que emanen del contrato de trabajo y dice las sociedades de personas y sus miembros. Y allí hay una jurisprudencia señor juez, que hablan de la solidaridad que emana de la ley, viene de ser parte del efecto de la responsabilidad, trayendo al responsable solidario como un garante de las obligaciones que emanan del empleador.

Luego, en este momento en que Fuller Mantenimiento o se liquidó o no contestó, o está desaparecido o no le puede responder a una magnífica y muy justa y le cuento que un reconocimiento que le hago al despacho de admirar y analizar las obligaciones en la forma en que lo hizo la sentencia en la parte precedente de los derechos laborales, pero que no puede ser desconocida en la solidaridad porque es esa entidad la que debe responder por las obligaciones que le competen a esa empresa, como como la verdadera usuaria de los servicios de salud que mi representada desempeñó. Y eso es lo que dicen los convenios internacionales, que no se le puede desconocer esa garantía y está el Gobierno obligado a garantizarle y a reconocerle ese mismo derecho.

En los anteriores términos su señoría, solicitando que se revoque la decisión de la solidaridad que aquí no se le otorga a la empresa, citando que no hay afinidad entre el objeto social cuando esas situaciones no pueden estar exentas de la actividad que tiene que ver con la salud, eso no hay duda que es una obligación solidaria. Y si bien el despacho decretó que no se cumplía el artículo 34, debe ser analizado de una forma objetiva, abierta, amplia, en defensa del trabajador, cosa que a mi criterio, dentro de la manifestación del señor juez que dice que no se evidencia una contratación ilegal, no importa, pero es una contratación que terceriza el trabajo que hacía esa funcionaria que está aquí demandante y el que se le debe reconocer y garantizar es una situación muy particular con la sentencia que se hace.

Señor juez, dejo en los anteriores términos soportada la apelación de sentencia en la oportunidad, pidiéndose respetuosamente se le dé el trámite ante el superior el Tribunal Superior de Bogotá para lo que haya lugar en la apelación que he impetrado, mil gracias su señoría.”

Constituyeron los anhelos de la parte demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de demanda³, las cuales encuentran fundamento en los hechos expuestos en el acápite respectivo⁴ aspirando se declare i) la existencia de un contrato de trabajo entre esta y FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. vigente desde el 28 de septiembre de 2007 al 26 de agosto de 2019; ii) dio por terminado el anterior contrato de trabajo de manera unilateral configurándose un despido indirecto; iii) FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. no le canceló el salario correspondiente a 26 días del mes de agosto de 2019 como tampoco, le canceló ni consignó las cesantías y los intereses a las mismas en los años 2018 y 2019; iv) FULLER MANTENIMIENTO S.A. *“no pago los aportes en materia de seguridad social, riesgos profesionales y parafiscales que fueron descontados de la nómina de la DEMANDANTE, pero no fueron consignados”*; v) FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. no le canceló la liquidación final de prestaciones sociales; vi) entre FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. y ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. existió un contrato comercial, habiendo prestado servicios de forma directa, exclusiva y directa a ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. y; vii) ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. es solidariamente responsable de las condenas que se impongan en contra de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones solicitó, se condene a FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. y ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. a pagar i) el salario correspondiente al mes de julio y 26 días de agosto de 2019; ii) la liquidación final de prestaciones sociales; iii) las cesantías junto con sus intereses de los años 2018 y 2019; iv) pago de aportes a la seguridad social; junto con la v) indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa; vi) la indemnización por falta de pago prevista en el artículo 65 del CST; vii) la sanción establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990; viii) indexación, costas procesales y demás derechos que resulten probados bajo las facultades extra y ultra petita

Obteniendo sentencia de primera instancia parcialmente favorable a sus aspiraciones por cuanto, se declaró la existencia de un contrato de trabajo a término fijo entre LUZ MARINA BELLO BENÍTEZ y FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. por el periodo comprendido entre el 28 de septiembre de 2007 al 26 de

³ Expediente digital, archivo 01.

⁴ Ibidem.

agosto de 2019, devengando como salario una suma igual a un SMLMV, procediéndose a condenar a dicha sociedad a cada uno de los conceptos antes referidos y negando la solidaridad pretendida tras considerar el Juez de instancia, la relación laboral de la demandante con FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. se probó *“en atención a la consecuencia procesal que se determinó en el presente asunto por la ausencia del representante legal a la audiencia obligatoria de conciliación en los términos del artículo 77 del código de procedimiento del trabajo y la seguridad social, por lo que se declaró como ciertos los siguientes supuestos fácticos, esto es: la existencia del contrato de trabajo a término fijo por el período comprendido entre el 28 de septiembre de 2007 al 26 de agosto de 2019, en virtud de la cual desempeñó la demandante el cargo de aseo al servicio de la demanda Fuller en virtud de lo cual devengó un salario mínimo mensual legal vigente, prestación esta que se dio en turnos rotativos de lunes a viernes. Los anteriores hechos que fueron objeto de la consecuencia procesal y se tienen como ciertos, se advierte que no fueron desvirtuados en el proceso.”*

Por lo anterior, declaró la existencia de un contrato de trabajo en término fijo a partir del 28 de septiembre del año 2007 al 26 de agosto del año 2019, desempeñando el cargo de aseo, razón por la cual procedió a analizar las demás pretensiones de la demanda. Para tal efecto, respecto a los salarios correspondientes a los meses de julio y agosto del año 2019, así como la liquidación final de prestaciones sociales refirió era *“obligación por parte de su empleador acreditar el pago”* pero como en el presente asunto se le tuvo por no contestada la demanda a FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., no le quedó otra alternativa *“que proceder a determinar su condena”*.

Así, por salarios insolutos del mes de julio y 26 días de agosto del año 2019 determinó un valor de \$1.545.824. Por auxilio de cesantía *“de la liquidación final de prestaciones sociales”* la suma de \$1.324.118; por intereses a las cesantías \$1.36.455: prima de servicio \$542.876 y compensación por vacaciones \$271.438, *“valores liquidados sobre los conceptos que se afirmaron en el libelo introductorio que se corresponden adeudados”*.

En punto las indemnizaciones por despido sin justa causa refirió *“a pesar de la declaración de la existencia del contrato de trabajo, no quedan determinados los extremos iniciales en la forma en que fueron pactados por las partes, circunstancia particular que impide al despacho realizar el cálculo efectivo para el reconocimiento*

y pago de la de la indemnización, especificación que debió haber sido acreditada por la parte actora y que impide entonces impartir la respectiva condena.”

En relación con la indemnización por falta de pago prevista en el artículo 65 del CST como también la sanción por no consignación de la cesantías prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 explicó, no aplican de manera objetiva sino que debe analizarse las circunstancias que rodearon el no pago para determinar si existe o no buena fe sin embargo, como FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. no contestó la demanda y *“también teniendo en cuenta la actuación procesal en el presente asunto, ante la ausencia de su presencia ante los diferentes requerimientos a pesar de haber sido presentada la contestación de la demanda a través de un correo electrónico cuyo dominio pertenece a la empresa. Así las cosas, entonces no tiene el despacho elementos de juicio siquiera para estudiar la configuración de buena fe y en ese orden de ideas hay lugar al reconocimiento y pago de las respectivas indemnizaciones.”*

En punto específico a la sanción por no consignación de las cesantías aseveró *“las solicitadas corresponden a las que no fueron consignadas en el año 2018, advirtiendo que en el presente asunto sí se encuentra acreditada las consignaciones realizadas con anterioridad. Así las cosas, entonces se calcula el reconocimiento de la sanción conforme lo dispuesto en el numeral tercero del artículo 99 de la ley 50 de 1990 así: desde el 15 de febrero de 2019 fecha en que debía consignarse las cesantías, hasta el 26 de agosto del año 2019, día anterior a la fecha de la terminación del contrato, teniendo como parámetro el salario mínimo mensual legal vigente de esa época arroja la suma de \$4.999.949. A partir del día siguiente y por no poder ir en paralelo ambas indemnizaciones, pues la obligación contenida en la sanción por no consignación de la cesantías ya queda subsumida en la indemnización moratoria, por ello entonces se ordena su condena a partir del día 27 de agosto del año 2019. La misma, por determinarse el salario de la demandante como el salario mínimo mensual legal vigente, se ordena su reconocimiento y pago de un día de salario por cada día de demora, hasta que se efectúe el pago respectivo de los salarios adeudados y las prestaciones sociales. En los términos indicados entonces quedan resueltas todas y cada una de las pretensiones principales invocadas contra la empresa FULLER MANTENIMIENTO S.A.S.”*

Frente a la solidaridad reclamada advirtió, el artículo 34 del CS determina quiénes son contratistas independientes y, por lo tanto, verdaderos empleadores, no representantes ni intermediarios las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva, procediendo a referir lo definido para este asunto por parte de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral al indicar *“no se configura la misma cuando la prestación del servicio se da si el objeto social del contratante no está relacionado con el giro o la actividad del contratista independiente, ni hay afinidad entre ellas, no se configura la solidaridad, pues no basta con que se cubra cualquier necesidad del beneficiario, sino que se requiere que se trate de una función que corresponda al giro ordinario de sus negocios.”*

En ese orden de ideas, para efectos de determinar la procedencia de solidaridad acudió a los objetos sociales de las demandas, iniciando con el de ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. y concluyendo *“dicho objeto social en relación con la prestación del servicio de la demandante, considera el despacho que en el presente asunto no queda acreditada la labor prestada por la demandante que sea afín con la labor prestada por la empresa demandada Analizar, ello por cuánto si bien no se desconoce que el servicio de limpieza resulta necesario, también se puede colegir la legalidad de su prestación de servicios a través de la celebración de los contratos de prestación de servicios como efectivamente se acreditó en el presente proceso que suscribieron ambas empresas. Por ello, no se puede derivar la ilegalidad de su celebración, pues no se acredita en este asunto que se hubiera utilizado de manera ilegal para su celebración. Así las cosas, entonces, al no encontrarse la afinidad entre el objeto social y la prestación del servicio, no encuentra el despacho los medios para determinar la responsabilidad solidaria.”*

Por lo anterior, destaco no haberse cumplido los parámetros contemplados en el artículo 34 CST *“máxime cuando en este asunto no se evidencia que se hubiera presentado una contratación ilegal, pues al efecto ya se analizaron los aspectos que determinan la existencia de la relación laboral simplemente con FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. en una labor que era válida y legalmente se podía tercerizar.”*

Por último, en punto a la excepción de prescripción propuesta por ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. refirió *“se tiene que el contrato de trabajo finalizó el día 26 de agosto del año 2019 y fue a partir de allí que se generó la accesibilidad de todos y cada uno de los conceptos objeto de condena, teniendo como marco de referencia dicha fecha, se tiene que de acuerdo con el acta de reparto del proceso, que la demanda fue presentada el día 9 de marzo del año 2021, esto es, dentro del término trienal contemplado en el artículo 488 del código sustantivo del trabajo, en consonancia con el artículo 151 del Código Procedimiento del trabajo y la Seguridad Social, razón por la cual no hay lugar a declarar, probada la excepción de prescripción.”*

Establecido lo anterior, se abordará el estudio del recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante en los puntos objeto de censura, atendiendo el principio de consonancia (artículo 66A del CPT y de la SS) pues recuérdese, es el apelante quien delimita el ámbito sobre el cual ha de recaer la decisión de segunda instancia (tantum devolutum quantum appellatum), siendo los problemas jurídicos a resolver, si es procedente impartir condena en contra de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. por *i)* la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa; *ii)* la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 en atención al no pago de las cesantías del año 2018 y; *iii)* si ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. debe responder de manera solidaria por las condenas impuestas a FULLER MANTENIMIENTO S.A.S.

De conformidad con lo anterior, dadas las consideraciones expuestas por el Juez de primera instancia debe precisarse, en la realización de la audiencia prevista en el artículo 77 del CPT y de la SS⁵ dada la inasistencia de la demandada FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., se aplicaron las consecuencias de la misma así:

“(…) Entonces, lo que sí corresponde en esta etapa procesal es decretar las consecuencias legales por efectos de la ausencia del representante legal de la empresa FULLER S.A.S. en los términos del artículo 77 del código de procedimiento del trabajo y la seguridad social, se corresponde a decretar como ciertos los hechos susceptibles de confesión, razón para la cual procede el despacho al análisis de los supuestos fácticos contenidos en el libelo introductorio.

Se tiene entonces por aceptado que con la empresa FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. la demandante inició una relación laboral el día 28 de septiembre del año 2007 que finalizó el 26 de agosto del año 2019, conforme al hecho segundo. El hecho tercero, que el contrato de trabajo fue suscrito a término fijo. El hecho cuarto, que

⁵ Audiencia celebrada el 22 de septiembre de 2023, visible en el archivo 24 (audio).

prestó las labores en la ciudad de Bogotá. El hecho quinto, que el cargo ejecutado fue aseo general, servicios de atención al cliente y cafetería.

Se tiene también por aceptado el hecho sexto, relacionado con que el salario mensual que devengaba le corresponde un salario mínimo mensual legal vigente. El hecho séptimo también se tiene como aceptado y esto es, la jornada realizada de lunes a viernes con turnos rotativos. El hecho octavo, que las funciones laborales a realizar eran las de limpieza y desinfección de áreas hospitalarias y consultorios de salud y cafeterías. Se tiene el hecho 9 por ser un hecho de terceros, no será aceptado como cierto. Tampoco el hecho décimo por la misma razón. El hecho 11 se acepta en el entendido que se tendrá entonces por aceptado que tenía un puesto de trabajo para uso exclusivo de las labores realizadas por ellas (sic).

El hecho 11 (sic) ya es una valoración frente a su ejecución que no se tendrá entonces por aceptado. Se tiene por aceptado también el hecho 13, el hecho 14, el hecho 15, el hecho 16, el hecho 17 y el hecho 18, esto es, relacionados con que no se realizó el pago del salario correspondiente al mes de julio de 2019, tampoco lo correspondiente a 26 días del mes de agosto del año 2019, las cesantías, los respectivos intereses desde el año 2018 así como también para el año 2019, junto con la omisión en el pago de aportes a seguridad social.

En los términos indicados, son estos los hechos que se tendrán por aceptados como consecuencia procesal por la inasistencia del representante legal de la empresa FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. a esta audiencia, no recae como consecuencia procesal a los hechos 19 al 21, pues ellos derivan de la solidaridad que se presente con la empresa ANALIZAR.

En los términos indicados quedan decretadas las consecuencias procesales por la inasistencia de la representante legal de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. a esta audiencia. En consecuencia, se declara legalmente fracasada la conciliación y quedan fijadas entonces las consecuencias en los términos indicados.

Esta decisión queda legalmente notificada en estrados a las partes.”

Pues bien, en cuanto a la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa prevista en el artículo 64 del CST del trabajo se debe precisar, el argumento esgrimido por parte del fallador de primer grado para negar este pedimento fue, a pesar de estar acreditado que el contrato de trabajo celebrado entre la demandante con FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. fue bajo la modalidad término fijo, la parte actora no acreditó la forma en que fue estipulado el término fijo pactado por las partes mencionadas, circunstancia que le impidió realizar los cálculos pertinentes para ordenar el reconocimiento y pago de la aludida indemnización.

Bajo el anterior panorama, es necesario aclarar, cuando se acude a la figura del **despido indirecto** a la luz de lo previsto por el artículo 167 del CGP, es al ex trabajador demandante a quien le corresponde acreditar la alegación y existencia de la conducta que invoca para dar por terminado el contrato de trabajo con ocasión de un hecho atribuible a su empleador, para que el fallador valore si es

constitutiva de justa causa o si de lo contrario se estaría en presencia de una renuncia voluntaria⁶.

Igualmente, en palabras de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el despido indirecto obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la Ley imputable al empleador, caso en el cual los hechos o motivos aducidos deben ser alegados al momento de la terminación del vínculo y, estar contemplados como justa causa en el literal b) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados al empleador “con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos”⁷, ello en armonía con el parágrafo del literal b) del artículo 62 del CST que prescribe *“La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”*. (Nota: Declarado exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-594 de 1997).

Bajo tal entendido, en la terminación del contrato de trabajo por despido indirecto le corresponde al trabajador demostrar que los hechos generadores sí ocurrieron y que estos fueron comunicados al empleador en la carta de dimisión⁸, pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es indiscutible que a él le corresponde el deber de probarlos⁹.

⁶ **“Sala de Casación Laboral Corte Suprema de Justicia, diciembre 11 de 1980: “En el despido directo la contingencia del proceso es mayor para el patrono, que en la incertidumbre del litigio debe resolverse si el hecho imputable al trabajador constituye o no una causa justa y de identidad para la finalización unilateral del contrato, mientras que en el despido indirecto la contingencia procesal es mayor para el trabajador, debiendo decirse inversamente: Si el hecho imputado al patrono constituye o no una justa causa para la terminación del contrato, si tiene la gravedad requerida para ello y si se logró demostrar en el curso del litigio”**(Negrilla propia de la Sala).

⁷ **Sentencia de Casación Laboral, Radicación No. 26521 del 4 de julio de 2006: “(...) Sobre el tema del despido indirecto o auto despido resulta oportuno traer a colación la sentencia de esta Sala de 6 de abril de 2001, radicación número 13648, en la cual al resolver una controversia semejante a la que ahora ocupa su atención, dijo textualmente:**

“... el auto despido o despido indirecto obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual, por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador.”

“En este caso, los hechos o motivos aducidos por el dimitente deben ser alegados al momento del rompimiento del vínculo contractual y estar contemplados como justa causa de terminación, en el literal b) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados, además, al empleador con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos.”(Negrillas propias de la Sala)

⁸ Al tema pueden consultarse las sentencias SL4691-2018, SL13681-2016, SL3288-2018, SL, 9 ago. 2011, rad. 41490, reiteradas en la SL417 de 2021.

⁹ SL 417 de 2021: *“Antes de adentrarse la Sala en el análisis de los medios de convicción acusados en lo atinente a esta súplica, es pertinente recordar, lo que de antaño ha adocinado esta Corporación, en el sentido*

Así las cosas, conforme la competencia otorgada por la parte recurrente, sería del caso proceder a determinar si en autos se encuentra acreditada la alegación y existencia de una conducta que justifique la renuncia motivada de la demandante, si no fuera porque una vez verificada la misiva de terminación aportada por la demandante¹⁰, la misma no tiene constancia alguna que acredite que su empleador FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. en efecto recibió dicha comunicación, como tampoco se encuentra firmada por la propia demandante. Para un mejor entendimiento, se ilustrará la documental aportada por la demandante la cual es del siguiente tenor:

Bogotá 26 de agosto de 2019

SEÑORES:
FULLER MANTENIMIENTO SA PERFEX
CRA 69 # 18 A 70 BOGOTA
TELÉFONO: 7420808-7466868

REF. CARTA DE RENUNCIA MOTIVADA Y JUSTIFICADA

Yo LUZ MARINA BELLO BENITEZ identificada con cedula de ciudadanía N° 52.386.628 de Bogotá. Quien labora con la empresa desde el día 28 de septiembre del 2007 con contrato a término indefinido por la presente deseo comunicarle mi renuncia motivada y justificada de acuerdo con el artículo 29 indemnización por falta de pago de la ley 789 de código sustantivo de trabajo la cual se hará efectiva a partir del día de hoy 26 de agosto del 2019.

A continuación expongo los motivos y las razones por lo que deseo renunciar.

Yo labore hasta el día 22 de agosto del presente año en el frente asignado por la empresa después de cumplir mi permiso de vacaciones me reubicaron y no he ido porque no tengo para los pasajes ni como movilizarme ya que la empresa lleva 3 meses que no me ha pagado el sueldo para poder movilizar y para lo cual poder pagar deudas en los bancos perjudicada en los pagos de crédito de la casa en los bancos también teniendo en cuenta la demora de los siguientes conceptos de acuerdo con el artículo 64 del código del trabajo.

- *demora en los pagos de seguridad social
- *salarios adecuados a la fecha
- *auxilio de transporte asignado por la ley
- *pago de vacaciones disfrutadas
- *pago de cesantías
- *pago de pensiones
- *demora de pagos de caja de compensación

Las razones anteriores manifestadas solicito que se me liquide el total de lo adecuado por la ley se remita lo antes posible carta para retirar mis cesantías y carta de recomendación laboral.

Así mismo solicite se me indique donde puedo entregar dotación y carnet de la empresa para el paz y salvo

de que cuando el empleado termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello, mediante la figura del despido indirecto o auto despido, le corresponderá demostrar el despido, esto es, los motivos que indicó para imputarle dichas causales a su empleador. Pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlos. Situación muy diferente acontece cuando el empleador rompe el vínculo contractual en forma unilateral, invocando justas causas para esa decisión, en cuyo caso el trabajador sólo tiene que comprobar el hecho del despido y al patrono las razones o motivos por él señalados (Sentencia del 22 de abril de 1993 radicado 5272)".

¹⁰ Expediente digital, archivo 01, página 29.

Conforme la anterior documental, la parte actora no acreditó el modo de terminación del contrato de trabajo y mucho menos el despido indirecto alegado por cuanto, los hechos y motivos aducidos no fueron puestos de presentes a FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. o al menos así no se acreditó, razones por las cuales se advierte, la eventual renuncia de la promotora del litigio no fue notificada a su empleador lo que quiere decir **NO** cumplió con la primera de sus cargas probatorias relacionada con la acreditación de la notificación de la aparente renuncia a su empleador. Bajo tal entendido, a juicio de esta Sala la decisión atacada no resulta desacertada pero por las disquisiciones antes referidas, imponiéndose obligatorio su confirmación.

Por otro lado, en punto a la sanción contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, más exactamente por la no consignación de las cesantías causadas en el año 2018 basta con señalar, dicho concepto fue objeto de condena por parte del Juez de instancia la cual fue calculada hasta el día 26 de agosto de 2019, motivo por el cual la Sala no realizará pronunciamiento adicional dado que la parte apelante únicamente pretendía se emitiera condena en ese sentido, sin que hubiese presentado reparo alguno en cuanto al monto fijado en instancia, confirmándose igualmente en este punto la decisión censurada.

Finalmente, en punto a **responsabilidad solidaria** resulta pertinente señalar, esta figura jurídica – solidaridad del dueño o beneficiario de la obra – se encuentra prevista en nuestro ordenamiento sustantivo laboral en el artículo 34, la cual, se aviene a la realidad fáctica de autos, siendo la anhelada por la demandante y que a su tenor literal preceptúa:

*“1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. **Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.***

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas. (Negrilla y subrayado propio de la Sala)

Frente a dicha figura, la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral ha precisado en múltiples pronunciamientos, esta solidaridad *“fue instituida en la normatividad sustantiva laboral, con el fin de garantizar el pago de las acreencias laborales de los trabajadores cuando se presenta la contratación de trabajos u obras por parte de empresas a través de contratistas, siendo beneficiarias o dueñas de la obra las primeras”*¹¹. Puntualmente, en sentencia SL 3111 de 2021, reiterada en la SL4322 de 2021, se explicó:

“(…)

Fuera de lo observado, en sentencia CSJ SL 4430 -2018, sobre el propósito de la institución jurídica de la solidaridad en la responsabilidad del beneficiario del trabajo, apuntaló la Sala:

*«No debe perderse de vista que la razón histórica que inspiró la consagración normativa de la solidaridad que hoy ocupa la atención de la Sala, fue evitar que los derechos de los trabajadores fueran burlados cuando los grandes empresarios **contrataran** la ejecución de una o más obras y los contratistas o subcontratistas no tuvieran la solvencia económica para responder por las acreencias laborales causadas, de tal manera que pudiera acudir a obligar al beneficiario de ella a satisfacerlas, facultándole a su vez la acción de repetición por lo pagado».*

*También, ha sido enfática esta corporación en considerar que dicha solidaridad es aplicable, salvo que los servicios o la obra contratada traten actividades extrañas a las que normalmente desarrolla la empresa contratante, y además que, la pluricitada figura no guarda relación alguna con la vinculación del trabajador, **pues es diáfano que se pregona únicamente respecto al contratista independiente**, lo que deriva, sencillamente, en que el deudor solidario, en calidad de contratante, tan solo sea un garante de las obligaciones laborales adeudadas por el empleador.*

Vale la pena, entonces, traer a colación lo expuesto en la sentencia CSJ SL3718-2020, en la que se discurrió:

La jurisprudencia ha considerado que la solidaridad legal prevista en el art. 34 del CST entre el beneficiario o dueño de la obra y el contratista independiente tiene como objetivo central garantizar la protección de los trabajadores en lo que respecta al reconocimiento y pago efectivo de las acreencias laborales, producto de la contratación que efectúe el beneficiario o dueño de la obra con un contratista independiente para la realización o prestación de una obra o servicio determinado, salvo que se trate de labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de aquel. Así lo ha dicho esta Corporación en sentencias CSJ SL, 26 sept. 2000, rad. 14038, 1 marzo 2010, rad. 35864 y SL217-2018, entre otras, donde ha sostenido:

[...] el legislador, con el sentido proteccionista que corresponde al derecho laboral, previendo la posibilidad de que el contrato por las grandes empresas, como vehículo que les sirva para evadir las obligaciones sociales, y dada la frecuencia con que los pequeños contratistas independientes caen en la insolvencia o carecen de la responsabilidad necesaria, sin desconocer el principio de que el beneficiario de la obra no es en caso alguno el sujeto patronal, estableció expresamente, a favor exclusivo de los trabajadores, la responsabilidad solidaria del contratista y del beneficiario por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que puedan tener derecho, sin perjuicio de que el beneficiario estipule con el

¹¹ SL 4322 de 2021.

contratista las garantías del caso o repita con él lo pagado a esos trabajadores.

Para la Corte,

[...] esta figura jurídica [refiriéndose a la solidaridad] no puede asimilarse ni confundirse con la vinculación laboral..., pues tiene cada una alcances y consecuencias distintas. Es claro que la vinculación de carácter laboral es con el contratista independiente y que el obligado solidario no es más que un garante para el pago de sus acreencias, de quien, además, el trabajador puede también exigir el pago total de la obligación demandada, en atención al establecimiento legal de esa especie de garantía. [...]

De esta manera lo ha dicho esta Corporación:

'La fuente de la solidaridad, en el caso de la norma, no es el contrato de trabajo ni el de obra, aisladamente considerados, o ambos en conjunto, sino la ley: esta es su causa eficiente y las dos convenciones su causa mediata, o en otros términos: los dos contratos integran el supuesto de hecho o hipótesis legal. Ellos y la relación de causalidad entre las dos figuras jurídicas, son los presupuestos de la solidaridad instituida en la previsión legal mencionada (Sent., 23 de septiembre 1960, "G.J.", XCIII, 915).'..." Sentencia CSJ SL de 26 de sept. de 2000, n.º 14038."

Con relación a la hermenéutica de dicha disposición, ha sostenido la misma Corte, contiene dos requisitos para su procedencia a saber: i) ser beneficiario de la obra o del servicio contratado y, ii) que las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la contratante no se traten de labores extrañas a las actividades normales de esta última, esto es, que sean afines¹².

Conforme tal reseña jurisprudencial, para que opere esta solidaridad se requiere que se verifique preliminarmente, tanto la existencia del contrato de trabajo como del vínculo jurídico que liga al beneficiario de la obra con el contratista independiente, pues ello y su relación de causalidad en palabras de la Corte **"son los presupuestos de la solidaridad instituida en la previsión legal mencionada"**¹³.

Adicionalmente, es necesario que las actividades contratadas sean afines con las labores propias y ordinarias de la parte contratante, tal como lo adoctrinó el aludido órgano de cierre en sentencia identificada con radicación Nro. 28438 de 20 de febrero de 2007¹⁴ en donde concluyó, el dueño de la obra debe responder

¹² Sentencia CSJ SL5053-2019, reiterada en SL1863 de 2020.

¹³ Sent., 23 de septiembre 1960, "G.J.", XCIII, 915)" Sentencia CSJ SL de 26 de sept. de 2000, n.º 14038

¹⁴ "...En este caso ocurre, que el Instituto Nacional de Vías fue el dueño de la obra contratada por el contratista empleador incumplido, como lo estableció probatoriamente el Tribunal. Por ello, si bien el numeral 2º del artículo 134B de la Ley 446 de 1998 denunciado por falta de aplicación, da a los jueces administrativos la competencia para conocer de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho originados en una relación laboral de carácter legal y reglamentaria, es innegable que los derechos del demandante se invocaron con fundamento en la vinculación laboral con el contratista y la solidaridad del ente estatal, para efectos de la satisfacción de las deudas provenientes de ella, sin

solidariamente por las obligaciones generadas por el empleador o contratista incumplido **desde luego, si la actividad del beneficiario de la obra es similar a la del contratista**, postura reiterada, entre otras en sentencias con radicación No. 35864 de 01 de marzo de 2010, SL 11655 del 2 de septiembre de 2015, SL 3718 de 2020 y en la SL 640 de 2022 al expresar: *“para que se presente la solidaridad alegada es preciso que exista una relación directa entre el giro ordinario de los negocios del obligado solidario y la actividad que realizaba el trabajador”*.

En similares términos, en sentencia SL 7789 de 2016 la misma Corporación sostuvo:

*“Como lo destaca el recurrente, la disposición legal que concibe la solidaridad entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra por el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores del primero, **exige que las actividades que desplieguen uno y otro tengan el mismo giro ordinario o normal, vale decir tengan correspondencia en su objeto social.***

*No se trata en absoluto de que el verdadero empleador (contratista independiente) cumpla idénticas labores a las que desarrolla quien recibe el beneficio de la obra, pero tampoco que cualquier labor desarrollada por éste pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales. En los términos del artículo 34 del C.S.T. es **preciso que las tareas coincidan en el fin o propósito que buscan empresario y contratista; en otras palabras, que sean afines.**” (Negrilla y subrayado propio de la Sala)*

que se discutiera la naturaleza del carácter laboral del contrato que unió al servidor acá demandante, orientándose ésta a la imposición de la condena solidaria.

Respecto de ello de manera reiterada esta Sala de Casación ha sostenido, que:

“(…)el obligado solidario no es más que un garante para el pago de sus acreencias, de quien, además, el trabajador puede también exigir el pago total de la obligación demandada, en atención al establecimiento legal de esa especie de garantía. Y no por ello puede decirse que se le esté haciendo extensiva la culpa patronal al Municipio demandado. No, la culpa es del empleador, pero los derechos respecto de los salarios, las prestaciones e indemnizaciones (como lo enuncia el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo) que de ella emanan son exigibles a aquel en virtud, como atrás se anotó, de haberse erigido legalmente la solidaridad que estableció el estatuto sustantivo laboral, en procura de proteger los derechos de los asalariados o sus causahabientes”.

“(…)La fuente de la solidaridad, en el caso de la norma, no es el contrato de trabajo ni el de obra, aisladamente considerados, o ambos en conjunto, sino la ley: esta es su causa eficiente y las dos convenciones su causa mediata, o en otros términos: los dos contratos integran el supuesto de hecho o hipótesis legal. Ellos y la relación de causalidad entre las dos figuras jurídicas, son los presupuestos de la solidaridad instituida en la previsión legal mencionada” (Sent., 23 de septiembre 1960, “G.J.”, XCIII, 915).

“No debe perderse de vista que la razón histórica que inspiró la consagración normativa de la solidaridad que hoy ocupa la atención de la Sala, fue evitar que los derechos de los trabajadores fueran burlados cuando los grandes empresarios contrataran la ejecución de una o más obras y los contratistas o subcontratistas no tuvieran la solvencia económica para responder por las acreencias laborales causadas, de tal manera que pudiera acudir a obligar al beneficiario de ella a satisfacerlas, facultándole a su vez la acción de repetición por lo pagado”(sentencia del 26 de septiembre de 2000, Rad. 14038).

Tal y como lo diferencia la sentencia, la solidaridad proviene de la ley y se constituye en parte del efecto de la responsabilidad, trayendo al responsable solidario como un garante de las obligaciones que emanan del empleador; siendo esa la vinculación entre el trabajador su empleador y el dueño o beneficiario de la obra, mas no el contrato de trabajo, que como se dijo no se alegó respecto de la entidad estatal demandada.”

En sentido contrario, la Corte ha enseñado, si las labores contratadas son ajenas al objeto ordinario de la contratante no surge la solidaridad contemplada en el artículo 34 del CST. Así, en sentencia identificada con radicación 39648 del 25 de septiembre de 2009, precisó:

“(...) esta Corte reitera una vez más que la solidaridad establecida en el artículo 34 del CST es una garantía del pago de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tiene derecho el trabajador, e, igualmente, precisa que dicha garantía se activa a cargo del beneficiario o dueño de la obra en virtud del convenio celebrado entre este y el empleador, salvo que lo contratado se trate de labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de aquel.”

Precisado lo anterior, con relación al primero de los presupuestos, esto es, que el contratante sea beneficiario de la obra o servicio contratado destaca la Sala, en el presente asunto no se presentó inconformidad frente a las conclusiones del Juez de primera instancia dirigidas a tener por acreditada la existencia de un vínculo comercial entre las sociedades FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. y ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S., a través de la celebración de un contrato de prestación por medio del cual la primera de ellas se comprometió a prestar a la segunda el servicio de aseo de laboratorios de lunes a sábado y días no festivos en un plazo de 12 meses¹⁵ a partir del 20 de noviembre de 2015, llamando la atención, obra comunicación de terminación de dicho vínculo comercial fechada del 29 de julio de 2018¹⁶ por parte de ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S., sin que la misma tenga constancia de recibido por parte de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S., adicional a que en la misma se señaló *“Le solicitamos su acostumbrada colaboración, para que sean enviadas las notas crédito de las facturas radicadas en el mes de julio de 2019 (sic) y así proceder con el pago y suscripción del acta de liquidación del Contrato y de esa forma dejar formalizada la terminación del mismo a partir del 31 de julio de 2019. (sic)”*

Conforme lo anterior, como no se encuentra probado cuando acaeció el finiquito del contrato civil – si es que ocurrió –, de resultar procedente la responsabilidad de ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S., la misma solo iría hasta el 31 de julio de 2019, momento para el cual la aludida sociedad dejó de beneficiarse de las actividades del contratista protegidas por la norma. Sobre lo último, la Corte en la sentencia SL, 25 sep. 2012, radicado Nro. 39048 explicó:

¹⁵ Conforme se evidencia del objeto del contrato de prestación de servicios Nro. CSP 015 suscrito entre ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. (contratante) y FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. (contratista), visible en el expediente digital, archivo 07, página 26 a 34.

¹⁶ Ibidem, página 22.

“ [...] la garantía va de la mano con los servicios prestados por el trabajador en la ejecución de la obra contratada entre el empleador y el contratante beneficiario de la obra; pues la responsabilidad solidaria de la contratante se fundamenta, justamente, por beneficiarse de los servicios del trabajador, por tanto ha de cubrir solo las obligaciones causadas en el curso de la ejecución de la obra en virtud de la cual se beneficia la contratista de los servicios del trabajador; de esta manera se toman en cuenta los presupuestos requeridos para que opere la solidaridad del citado artículo 34 [...]”.

De esta manera, del interrogatorio de parte rendido tanto por la representante legal de ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. como por la demandante¹⁷ se extrae, la señora LUZ MARINA BELLO BENÍTEZ prestó servicios de aseo en las instalaciones de ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. pero siempre bajo coordinación y subordinación de FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. en atención a la relación existente entre las sociedades llamadas a juicio, teniendo como propósito dar cumplimiento y ejecución al aludido contrato de prestación de servicios, resultando claro que ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. fue beneficiaria de los servicios prestados por la demandante, por lo que se encuentra así acreditado el primero de los supuestos a que se refiere el artículo 34 del CST.

Solventado lo anterior, con relación al segundo presupuesto, esto es, *“que las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la contratante no se traten de labores extrañas a las actividades normales de esta última, esto es, que sean afines”*, necesario resulta traer a colación el objeto social de cada una de las empresas citadas a juicio.

En ese orden, de conformidad con el certificado de existencia y representación legal de la sociedad FULLER MANTENIMIENTO S.A.S.¹⁸, se tiene que el objeto de esta es el siguiente:

“La Empresa será industrial, comercial y de servicios y tendrá como objeto social, realizar por cuenta propia, de terceros o en asocio con terceros en el país o en el exterior, las siguientes actividades: A) La prestación del servicio de limpieza y desinfección para clínicas, hospitales y todo tipo de instituciones prestadoras de servicios de salud tanto privadas como públicas. B) La prestación del servicio de mantenimiento integral de todo tipo de instalaciones industriales, comerciales y de servicios, el cual incluye trabajos de remodelación, obra civil, reparaciones, locativas, pintura, instalación de pisos, electricidad, impermeabilización, mantenimiento de teléfonos, plantas eléctricas, equipos de cómputo, redes y en general todo lo que se relacione con el mantenimiento industrial y de todo tipo de

¹⁷ En audiencia realizada el 22 de septiembre de 2023, ver archivo 24 del expediente digital.

¹⁸ Expediente digital, archivo 01, página 43 a 54.

obras e instalaciones en general. C) La prestación de servicios de limpieza, aseo, cafetería, jardinería, y servicios generales en establecimientos públicos y privados, muebles e inmuebles tales como: bancos, clínicas, hospitales, laboratorios, edificios, oficinas, hoteles, centros educativos, colegios, universidades, centros comerciales, grandes superficies, teatros, terminales de transporte, fabricas, cocinas industriales, industria de alimentos y bebidas, talleres, establecimientos industriales y comerciales de todo orden, sistemas de transporte público y privado, incluido buses, naves y buques, cruceros, aeronaves, sistemas ferroviarios o metro y sus infraestructuras derivadas tales como terminales, aeropuertos, portales, estaciones, entre otros. D) La fabricación, producción, transformación, distribución, comercialización, nacional e internacional, importación y exportación, al por mayor y al detal de todo tipo de productos y sustancias químicos o no, de aseo, desinfección, y cuidado de instalaciones de usos industrial y doméstico, productos de aseo y cuidado personal, dispositivos médicos, solidos semisólidos, o líquidos, así como la comercialización y venta de todo tipo de mercancía, maquinaria, artículos, y productos para el aseo, desinfección y limpieza en general o similares, así como la fabricación, producción, transformación, distribución, comercialización nacional e internacional importación y exportación al por mayor y al detal, de jabones y detergentes preparados para limpiar y pulir, perfumes y preparados de tocador. E) Asesoría y acompañamiento en procesos de certificación ante entidades nacionales e internacionales en procesos de limpieza, desinfección y control de riesgo biológico en todo tipo de instituciones prestadoras de servicios de salud, instalaciones industriales, comerciales, educativas e institucionales. F) Prestación de servicios especiales de mantenimiento y pinturas de fachadas, trabajos en alturas, sellado y cristalizado de pisos, limpieza final de obras de construcción, adecuaciones de espacios, control de plagas y fumigación entre otros. G) La constitución de sociedades o empresas cualquiera sea su naturaleza u objeto o la vinculación a ellas mediante la adquisición o suscripción de acciones, partes o cuotas de interés social o haciendo aportes de cualquier especie. H) La adquisición, posesión y explotación de patentes, nombres comerciales, marcas, secretos industriales, licencias y otros derechos constitutivos de propiedad industrial, la concesión de su explotación a terceros, así como la adquisición de concesiones para su explotación. I) la inversión en bienes muebles e inmuebles, su venta permuta, gravámenes, arrendamientos y en general la negociación de los mismo y respecto de los inmuebles la promoción o ejecución de todos los negocios relacionados con finca raíz. J) La celebración de convenios o contratos con entidades de cualquier sector económico del país para la prestación de servicios asesorías y consultorías profesionales, gerenciales de mercadeo y capacitación del esquema de educación informal, así como la promoción y desarrollo de entidades de educación. K) Participar el licitaciones y concursos públicos y privados tanto en el país como en el exterior. L) Ejercer cualquier otra actividad de carácter licito permitida en el país o en el exterior. En desarrollo del objeto social, la sociedad podrá realizar las siguientes actividades: A) Adquirir, enajenar, gravar, administrar, por cuenta propia o ajena, tomar o dar en arrendamiento toda clase de bienes, sean estos inmuebles o muebles. B) Actuar como agente comercial o representante de empresas nacionales o extranjeras que desarrollen objetos sociales iguales o similares. C) Intervenir ante terceros o ante los accionistas mismos como acreedora, como deudora o como garante de toda clase de operaciones de crédito, dando o recibiendo las garantías del caso cuando haya lugar a ello. D) Formar parte como socia o accionista de otras sociedades, aportando a estos bienes muebles o inmuebles, a excepción de las colectivas. E) Tomar o dar dinero en mutuo con o sin intereses, con o sin garantías reales o personales. E) Llevar a cabo toda clase de operaciones de crédito, tales como: Girar, aceptar, endosar, asegurar, cobrar y negociar toda clase de actos jurídicos relacionados con estos, sean de carácter civil o comercial. G) Transformarse en otro tipo legal de sociedad o fusionarse con otra u otras sociedades con objetos sociales iguales o similares. H) Transigir, desistir o apelar a decisiones de árbitros en las cuestiones en

que tenga interés frente a terceros, a los asociados mismos o a sus administradores y trabajadores. I) Celebrar y ejecutar todos los actos y contratos preparatorios, complementarios o accesorios de todos los anteriores, y en general, los que se relacionen con la existencia y funcionamiento de la sociedad. J) Abrir cuentas corrientes, de ahorro y efectuar los depósitos en bancos o demás establecimientos financieros similares existentes en el país. K) Garantizar obligaciones de terceros. L) En general, celebrar toda clase de actos, operaciones o contratos que tengan relación directa; con las actividades que integren el objeto social o cuya finalidad sea la de favorecer directa o indirectamente la apertura de mercados o consecución de clientela, ejercer los derechos y cumplir las obligaciones legales, contractuales o comerciales derivadas de la existencia de la sociedad.”

Por su parte, el objeto social de ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S.¹⁹ conforme al certificado de existencia y representación legal de esa compañía, está determinado así:

“El objeto primordial de la compañía se circunscribe a las siguientes actividades: El objeto social principal consiste en: A) La prestación de servicios de exámenes, consultas y diagnósticos de laboratorio clínico humano general, especializado y patológico. B) La prestación de servicios en todas las áreas de laboratorio clínico. C) Análisis microbiológico y fisicoquímico de aguas y alimentos. D) La importación de equipos y reactivos necesarios para el adecuado funcionamiento del laboratorio. E) Prestación de servicios de salud ocupacional a terceros conforme lo permite el artículo 81 del Decreto 1295 de 1994, la Ley 100 de 1993 y demás normas que lo reglamenten, reemplacen, modifiquen o complementen F) La prestación de servicios de salud en general, seguridad social y de salud ocupacional en las áreas de promoción y prevención, diagnóstico, asistencia, rehabilitación, asesoría y consultoría G) Prestación de servicios de radiología e imágenes diagnósticas. H) La realización de cualquier actividad lícita. Adicionalmente, como objeto social secundario, la sociedad podrá realizar actividades y negocios en el área de la construcción, así como prestar servicios de parqueadero a sus clientes y particulares. Para la realización de su objeto social la compañía podrá usufructuar, gravar o limitar, dar o tomar en arrendamiento o a otro título toda clase de bienes muebles o inmuebles y enajenarlos cuando por razones de necesidad o conveniencia fuere aconsejable, y en general, celebrar o ejecutar toda clase de contratos actos u operaciones de carácter civil o comercial en el territorio nacional o en el exterior, para el logro de los objetivos que persigue, siempre y cuando guarden relación directa con el objeto social principal.”

En tal sentido, en los términos del artículo 34 del CST conforme a los objetos sociales atrás descritos de cada una de las demandadas, se tiene que los mismos no tienen relación alguna como tampoco que las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la contratante sean labores afines de esta última.

En ese orden, resulta claro para esta Sala la existencia de un nexo de causalidad entre las funciones desarrolladas por la demandante y el objeto del contrato a

¹⁹ Expediente digital, archivo 07, página 35 a 51.

desarrollar por FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. a favor de ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. sin embargo, no quedó acreditado el segundo presupuesto, esto es, *“que las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la contratante no se traten de labores extrañas a las actividades normales de esta última, esto es, que sean afines”*, no siendo por ende procedente declarar que en el sub judice se configuró la solidaridad de que trata el artículo 34 del CST pues como quedo visto, ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S. se dedica básicamente a la prestación de servicios en todas las áreas de laboratorio clínico, análisis microbiológico, fisicoquímico de aguas y alimentos etcétera y, FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. a la prestación del servicio de limpieza y desinfección para clínicas, hospitales y todo tipo de instituciones prestadoras de servicios de salud tanto privadas como públicas, no evidenciándose así que la actividad ejecutada por el contratista independiente cubriera una necesidad propia del beneficiario y, además, no constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto social.

Al punto, conviene recordar lo expuesto en la sentencia SL 217 de 2018, radicado Nro. 58487, en la cual se dijo:

*“Esta Sala en sentencia SL4400-2014, del 26 de mar. 2014, rad. 39000, rememoró lo enseñado en decisión SL, del 20 de mar. 2013, rad.40.541, en torno a que la solidaridad se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente cubre una necesidad propia del beneficiario y, además, **cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto social, que por lo mismo desarrolla éste.***

Igualmente se exhibe importante recordar que para su determinación puede tenerse en cuenta no sólo el objeto social del contratista y del beneficiario de la obra, sino también las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador.

Así se explicó en la sentencia SL, del 2 de jun. 2009, rad. 33082:

[...] En primer término, y antes de estudiar los medios de convicción que se citan en el cargo, resulta de interés para la Corte precisar que el anterior razonamiento de la impugnación en realidad involucra una cuestión de orden jurídico y no fáctico, esto es, si para establecer la solidaridad del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo se deben comparar exclusivamente los objetos sociales del contratista independiente y del beneficiario o dueño de la obra o si es viable analizar también la actividad específica adelantada por el trabajador; cuestión que no puede ser planteada en un cargo dirigido por la vía de los hechos.

*Con todo, encuentra la Corte, como lo ha explicado en anteriores oportunidades, que de cara al establecimiento de la mencionada solidaridad laboral, en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, **lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de éste. Y desde luego, en ese análisis cumple un papel primordial la***

labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que sí, bajo la subordinación del contratista independiente, adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado.”

Téngase en cuenta, la figura de la solidaridad no guarda relación alguna con la vinculación del trabajador, pues ello se pregona únicamente respecto al contratista independiente, lo que deriva entonces en que el deudor solidario en calidad de contratante tan solo sea un garante de las obligaciones laborales adeudadas por el empleador. Así se indicó en sentencia SL 640 del 2022 en los siguientes términos:

“...es preciso recordar que, en la solidaridad en materia laboral lo que sucede es que para salvaguardar los derechos de los trabajadores se hacen extensivas al obligado solidario como beneficiario de la labor contratada las deudas laborales que se encuentran en cabeza del contratista como empleador, pero ello no ocurre, porque le asista responsabilidad en el pago de las acreencias surgidas con ocasión de la relación de trabajo sino en virtud de la solidaridad que opera por ministerio de ley le son extensivas las acreencias del empleador.” (Negrillas fuera de texto original).

Por lo expuesto, se deberá confirmar la decisión de primera instancia en este punto y de esta manera, agotada la competencia en esta instancia por el estudio de los motivos de apelación y conforme las motivaciones precedentemente expuestas, se confirmará la decisión de instancia en atención a las motivaciones previamente expuestas.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de las demandadas FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. y ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S.

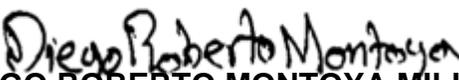
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

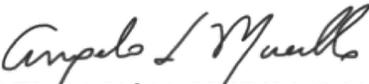
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado de primer grado de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de las demandadas FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. y ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

AGENCIAS EN DERECHO: Se fija como valor por concepto de agencias en derecho la suma de \$1.423.500 a cargo de la parte demandante y a favor de la parte demandada FULLER MANTENIMIENTO S.A.S. y ANALIZAR LABORATORIO CLÍNICO AUTOMATIZADO S.A.S., la cual deberá ser incluida en la liquidación de costas al tenor de lo consagrado en el artículo 366 del CGP.


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

**PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR GERARDO RIVERA
QUIROGA CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
-COLPENSIONES- (RAD. 30 2023 00174 01).**

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

Vencido el término de traslado otorgado a las partes para alegar de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, con fundamento en el artículo 13 numeral primero de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022, profieren la siguiente:

S E N T E N C I A

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso, en virtud del recurso de apelación interpuesto por Colpensiones y grado jurisdiccional de consulta en su favor de la sentencia proferida por el Juez 30 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 27 de febrero del 2025 (*Audio archivo 18 expediente digital, récord: 54:52*), en la que se resolvió:

“PRIMERO: Ordenar a la Administradora Colombiana de pensiones COLPENSIONES, a reconocer y pagar a Gerardo Rivera Quiroga, identificado por la cédula 17.163.317 la pensión de vejez en los términos del Decreto 758 de 1990, a partir del 1° de septiembre del 2011, en cuantía inicial de 1'107.304, y a razón de 14 mesadas pensionales en los términos antes explicados.

SEGUNDO: Declarar probada la parcialmente la excepción de prescripción, de las mesadas pensionales causadas y no pagadas con anterioridad al 7 de octubre del 2017 y no probadas las demás fórmulas por la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES, según se indicó.

TERCERO: Condenar a la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES a reconocer y pagar al señor Gerardo Rivera Quiroga, el retroactivo pensional por las mesadas causadas y adeudadas a partir del 7 de octubre del 2017 y que al 31 de enero del 2025 asciende a la suma de 172'442.411, según se explica.

CUARTO: Autorizar a la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES, a descontar del retroactivo pensional, los valores correspondientes a los aportes a salud, para que los transfiera a la EPS a donde se encuentra afiliado o se afilie Gerardo Rivera Quiroga, de conformidad con la motivación de esta sentencia.

QUINTO: Condenar a la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES, a reconocer y pagar a Gerardo Rivera Quiroga los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre el retroactivo pensional causado a partir del 8 de febrero del año 2021 y que al 31 de enero del 2025 asciende a la suma de 105'700.118.

SEXTO: Absolver a la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES, de las demás pretensiones incoadas en su contra por Gerardo Rivera Quiroga.

SÉPTIMO: Condenar en costas de esta instancia, a la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES a favor del demandante. Por Secretaría líquidese e inclúyase a la suma de \$10.000.000 a favor de la parte actora.

OCTAVO: Conceder el grado jurisdiccional de consulta a favor de la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES.”

Inconforme con la decisión COLPENSIONES manifestó no estar de acuerdo con la condena impuesta expresando el artículo 128 de la Constitución de Colombia, indica que, nadie podrá desempeñarse simultáneamente en más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, situación que se reitera el artículo 19 de la Ley 4 de 1992 precisando analizada la historia Laboral de la parte demandante se evidencia que recibe una pensión vejez por parte del Ministerio de Defensa, en razón del retiro, y con la aquí pretendida resultaría incompatible, sumado a que el artículo 17 de la Ley 549 del año 1999 indica que para hacer revisión del régimen de transición, se deben tener en cuenta todos los tiempos laborados en el sector público.

Advirtiendo el tiempo cotizado al instituto social no se puede tener en cuenta para el reconocimiento de una pensión vejez, ya que estos aportes también fueron reconocidos en la pensión de retiro del Ministerio de Defensa, solicitando por ende su revocatoria. Por otro lado, señala debe ser revocada la condena en costas pues considera fueron tasadas en un valor muy elevado (*Audio archivo 18 expediente digital, récord: 58:02¹*)

¹ COLPENSIONES (récord: 58:02)

Gracias, su Señoría. en etapa procesal interpongo recurso de apelación frente de la sentencia dictada por su de honorable Despacho. Señores magistrados, he de indicar que interpongo recurso a efectuar frente a la

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos del demandante GERARDO RIVERA QUIROGA las pretensiones relacionadas en las páginas 2 a 5 (*Archivo 2 expediente digital*), las cuales encuentran sustento en los hechos relacionados en las páginas 5 a 24 (*ibídem*); solicitando de manera principal se declare tiene derecho al reconocimiento y pago de una pensión de vejez de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 en cuantía del 75% a

sentencia dictada por su honorable Despacho, por la condena de pensión de vejez, y la condena en costas; y demás pretensiones condenadas.

De acuerdo al artículo 128 de la Constitución de Colombia, indica que, nadie podrá desempeñarse simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público.

De igual forma, el artículo 19 de la Ley 4 del año 1992, indica que nadie podrá desempeñarse simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público.

Así, bajo el concepto 20132627018 del 11 de junio de 2013, se indica la compatibilidad de las pensiones del sistema general de pensiones, con una reconocida por el Reglamento Acuerdo militares nos indica que, que, que tanto trabajadores dependientes, como trabajadores independientes son cotizantes obligatorios al sistema de pensiones, indemnizaciones y retiros son reconocidos por las regularizaciones militares, exceptuado bajo la Ley 100 del 93 y que, los tiempos en los aportes tenidos en cuenta, para el procedimiento de las emisiones de retiro deben ser consideradas un tiempo simultaneo.

Así pues, bajo la resolución 1998 del 14 de abril 2000, se evidencia que el asegurado pues tiene pensión de jubilación y no la asignación de retiro.

Así la cosas, pues bajo el estudio va la pensión de vejez, dispone el artículo 3 (sic) dispone que el afiliado tendrá el derecho al pago de una prestación y de las pensiones de Invalidez, vejez (sic) conforme de la presente Ley.

Analizando la historia Laboral de la parte demandante y su historia, y su historia vuelve, y reitero, que, en efecto, recibe una pensión vejez por parte del Ministerio de Defensa, en razón del retiro, y pues estos son incompatibles.

De igual forma, en el artículo 17 de la Ley 549 del año 99 indica que, para hacer revisión de régimen de transición, todos los tiempos laborados en sector público, serán utilizados para realizar la pensión. Vuelvo y reitero son incompatibles y no es merecedor a ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

Por cuánto, el tiempo cotizado al instituto social no se pueden tener en cuenta para el reconocimiento de una pensión vejez, ya que estos aportes también fueron reconocidos a la pensión de retiro como a la pensión de vejez, funcionaba por el Ministerio de Defensa.

Bueno, el pronunciamiento frente a la solicitud que se ha revocado la condena, del decreto de la pensión de vejez, la condena al pago de la mesada pensional junto con la condena de las de las costas, toda vez que, es un valor elevado y por el tema de la estructura financiera de la entidad, pues también solicitó que sea la dicha condena en costas, sea revocada y en el caso eventual que sea, sea merecedor la parte demandante de la pensión vejez sea reconsiderada la condena en costas, en primera instancia como en segunda instancia.

partir del 1º de septiembre del 2011, junto con el retroactivo por mesadas dejadas de cancelar, indexación de las sumas adeudadas o intereses moratorios y costas del proceso. En subsidio solicita se reconozca y pague la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez debidamente indexada, **obteniendo sentencia parcialmente favorable a sus aspiraciones** por cuanto se condenó a COLPENSIONES al reconocimiento de la pensión de vejez pero a partir del 7 de octubre del 2017 por la declaratoria parcial de la excepción de prescripción de las mesadas causadas con anterioridad a esa data (3 años anteriores a la reclamación de la pensión 07/10/2020). Ello, tras considerar que el actor conservó el beneficio del régimen de transición acreditando los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990 para obtener la prestación pensional, con 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, ordenando el pago de intereses moratorios a partir del 8 de febrero del 2021 (4 meses después del reclamo de la prestación 7/10/2020) al no existir razón que justifique las razones del no reconocimiento por parte de Colpensiones de la prestación pensional, precisando la citada prestación no es incompatible con la reconocida al actor por el MINISTERIO DE DEFENSA pues la fuente de financiamiento de estas dos prestaciones son diferentes, enfatizando que la pensión de jubilación y vejez que se le reconoce al actor no viola lo preceptuado en el artículo 128 de la carta política.

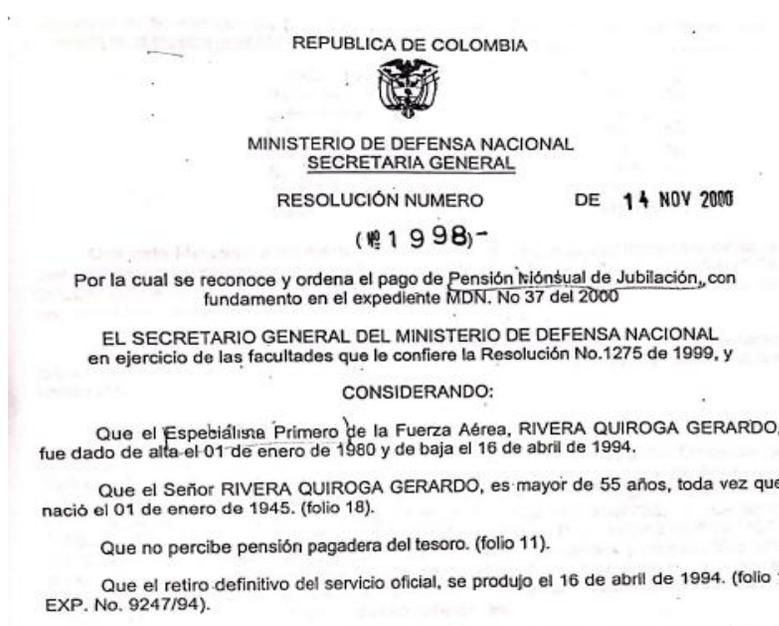
En este orden de ideas, se procederá al estudio del presente litigio en virtud del recurso de apelación interpuesto por Colpensiones y en el grado jurisdiccional de Consulta que se surte en su favor, señalando esta Corporación el problema jurídico a resolver se centrará en establecer: i) la procedencia del reconocimiento de la pensión de vejez del actor en virtud del régimen de transición aplicando el acuerdo 049 de 1990 teniendo en cuenta las semanas registradas por la accionada o en subsidio la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez ii) La compatibilidad con la pensión de jubilación reconocida por el Ministerio de Defensa iii) La condena por intereses moratorios y iv) La condena en costas.

De esta manera, es menester precisar que no es objeto de discusión en esta instancia i) al demandante le fue reconocida por parte del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL pensión mensual de jubilación a partir del 01 de enero

del año 2000 en cuantía inicial de \$262.368, a través de la resolución No. 1998 del 14 de noviembre del 2000, en virtud de lo dispuesto en el artículo 99 del Decreto 1214 de 1990² (Archivo 04 págs. 8 a 10), *ii*) mediante resolución SUB 219266 del 15 de octubre del 2020 COLPENSIONES negó pensión de vejez solicitada por el actor en razón a que se le había reconocido pensión de jubilación, precisando que los aportes efectuados al ISS deben ser utilizados para la financiación de la pensión que ya goza (Archivo 04 págs. 22 a 27)

De tal manera y descendiendo al caso de autos, de manera inicial considera necesario esta Sala de decisión destacar que la defensa de COLPENSIONES en su contestación de la demanda como también en el acto administrativo expedido por esta, sostiene la existencia de una incompatibilidad entre la pensión de vejez solicitada por la demandante con la pensión de jubilación reconocida a este por parte del MINISTERIO DE DEFENSA (ver imágenes aquí insertadas), advirtiéndose desde este momento, en principio no existe incompatibilidad entre las referidas prestaciones económicas por las razones que se explicarán mas adelante.

Resolución Ministerio de Defensa 1998 del 14 de noviembre del 2000:



²**ARTÍCULO 99. PENSION DE JUBILACION POR TIEMPO DISCONTINUO.** El empleado público del Ministerio de Defensa o de la Policía Nacional que sirva veinte (20) años discontinuos al Ministerio de Defensa, a la Policía Nacional o a otras entidades oficiales, y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años si es varón, o cincuenta (50) años si es mujer, tendrá derecho a partir de la fecha de su retiro a que por el Tesoro Público se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 102 de este Estatuto.

EXP. No. 30 2023 00174 01 GERARDO RIVERA QUIROGA CONTRA LA ADMINISTRADORA
COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-

Que analizados los antecedentes prestacionales se pudo establecer que el citado ex-funcionario, prestó sus servicios al Estado, así:

	A	M	D
CORPORACION DE LA INDUSTRIA AERONAUTICA COLOMBIANA CIAC: Desde 16 de abril/72 al 31 de diciembre de 1979. (folio 07 EXP. 9247/94).	07	08	15
MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. Lapso : Del 01 de enero/80 al 16 de abril de 1994, incluida diferencia año laboral (folio 1 EXP. 9247/94).	14	05	26
TOTAL	22	02	11

Que de conformidad con lo previsto en el Artículo 99 del Decreto 1214 de 1990, por los servicios prestados por el señor RIVERA QUIROGA GERARDO, se consolidó el derecho al reconocimiento y pago de pensión mensual de jubilación en cuantía equivalente al 75% de los últimos haberes percibidos y computables para pensión de jubilación:

Sueldo Básico	\$ 184.400.00
Prima de Actividad	55.320.00
Subsidio Familiar	64.540.00
Prima de Antigüedad	00.00
Prima de Alimentación	9.680.00
Subsidio de Transporte	8.975.00
1/12 Prima de Navidad	26.909.58
Total.	\$ 349.824.58

Que este Ministerio a través del oficio No. 8021 del 20 de junio del 2000, consultó la cuota parte correspondiente a la CORPORACION DE LA INDUSTRIA AERONAUTICA COLOMBIANA CIAC, entidad que mediante el No. 2282 del 28 de julio del mismo año, dio respuesta aceptando la misma.

Que de la suma que se reconozca por concepto de Pensión de Jubilación, se harán los descuentos correspondientes, de acuerdo con los reportes que realicen las diferentes entidades.

RESUELVE :

ARTICULO 1o. Reconocer y ordenar pagar con cargo al presupuesto del Ministerio de Defensa Nacional, por la Dirección Administrativa, Grupo Prestaciones Sociales, una pensión mensual de jubilación a favor del ex- Especialista Primero de la Fuerza Aérea, RIVERA QUIROGA GERARDO, CC. No. 17.163.317, Código No. B102735, en cuantía de DOSCIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS MCTE (\$262.368.00), equivalente al 75% de los últimos haberes percibidos y computables para prestaciones sociales, a partir del 01 de enero del 2000, la cual será cubierta en su totalidad con cargo al presupuesto del Ministerio de Defensa Nacional, reservándose el derecho a repetir por la cuota parte correspondiente, así :

CORPORACION DE LA INDUSTRIA AERONAUTICA
COLOMBIANA CIAC
 $\$ 262.368.00 \times 2775 \text{ días} =$ \$ 91.111.00
7991 días

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
 $\$ 262.368.00 \times 5216 \text{ días} =$ \$ 171.257.00
7991 días

ARTICULO 2o. La pensión anteriormente reconocida se cancelará de acuerdo con las disponibilidades presupuestales.

ARTICULO 3o. El citado pensionado comprobará mensualmente su supervivencia y cotizará con el 4% del valor de la pensión, con destino a la Dirección General de Sanidad Militar, a partir de la fecha de inclusión en nómina de pensionados.

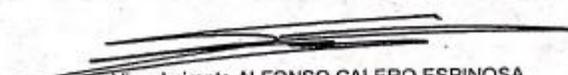
ARTÍCULO 4º. El disfrute de la pensión aquí reconocida es incompatible con el desempeño de cargos públicos, excepto en los contemplados por la ley.

ARTICULO 5º. Contra la presente providencia procede el recurso de reposición, del cual podrá hacerse uso en la diligencia de notificación personal, dentro los cinco (5) días hábiles, siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, por escrito y debidamente sustentado con expresión concreta de los motivos de inconformidad, relacionando las pruebas que se pretende hacer valer.

ARTICULO 6º. Para los fines legales subsiguientes, envíese copia de la presente Resolución a la Entidad obligada a concurrir en el pago de la pensión y agréguese otra a la Hoja de Vida correspondiente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE
Dada en Bogotá, D.C., a

14 NOV 2000


Vicealmirante ALFONSO CALERO ESPINOSA
Secretario General

Resolución Colpensiones SUB 219266 del 15 de octubre del 2020:

Que conforme lo anterior, el interesado acredita un total de 7,136 días laborados, correspondientes a 1.019 semanas.

Que nació el 1 de enero de 1945 y actualmente cuenta con 75 años de edad.

En primera mediada, es menester señalar que obra en el expediente pensional Resolución No. 1998 de 14 de noviembre de 2000, por medio del cual el Ministerio de Defensa Nacional, ordenó el reconocimiento y pago de una Pensión de Jubilación a favor del Señor RIVERA QUIROGA GERARDO, ya identificado, en cuantía inicial de \$262.368, a partir del 01 de enero de 2.000.

Que una vez revisado el Sistema integral de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, registra que el Señor RIVERA QUIROGA GERARDO ya identificado, viene disfrutando de una Pensión de Vejez, reconocida por el MINISTERIO DE DEFENSA, y su estado a la fecha es Activo.

Ahora bien, resulta procedente indicar que el Concepto No. 2013 2627048 del 11 de junio de 2013, emitido por la Gerencia Nacional de Doctrina, hoy oficina Asesora de Asuntos Legales de Colpensiones, estableció la compatibilidad de prestación del sistema general de pensiones, con las reconocidas por el régimen exceptuado de Fuerzas Militares, concluyendo lo siguiente:

"(...)

- I. Tanto los trabajadores dependientes como los trabajadores independientes son cotizantes obligatorios al Sistema General de Pensiones.
- II. Las asignaciones de retiro reconocidas por el Régimen de las Fuerzas Militares exceptuado de la aplicación de la Ley 100 de 1993, son compatibles con las prestaciones económicas reconocidas en virtud del Sistema general de Pensiones.
- III. Los tiempos y/o aportes tenidos en cuenta para el reconocimiento de las asignaciones de retiro no deben considerarse dentro de los tiempos que soportan un reconocimiento pensional en el Sistema General de Pensiones.

(...)"

Que verificada la resolución No. 1998 de 14 de noviembre de 2000, se evidencia que el asegurado percibió una pensión de jubilación y no una asignación de retiro, por lo cual debe aclararse que si bien las asignaciones de retiro son compatibles con las prestaciones del sistema general de pensiones, las pensiones de jubilación no gozan de dicha compatibilidad.

Por otra parte, en lo relacionado con el reconocimiento y pago de una Indemnización Sustitutiva de la Pensión de Vejez, al respecto nos permitimos indicar lo siguiente:

Que de conformidad con lo anterior, el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la ley 797 de 2003, inciso (c) dispone: "Los afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones y de las pensiones de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, conforme a lo dispuesto en la presente ley" (subrayado fuera de texto); tal situación implica que esta administradora de pensiones deberá respetar los derechos de los afiliados al igual que las diferentes incompatibilidades legales establecidas en el Sistema General de Pensiones y en las normas comunes.

Que frente a este tema, la Corte Constitucional en la sentencia C- 674 del 28 de junio de 2011 indicó:

"El anterior análisis permite concluir que los imperativos de eficiencia que gobiernan la seguridad social y el carácter unitario de este sistema, hacen razonable que el Legislador evite que, en principio, una misma persona goce de dos prestaciones que cumplan idéntica función, pues no sólo eso podría llegar a ser inequitativo sino que, además, implicaría una gestión ineficiente de recursos que por definición son limitados. Esta situación explica que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, al definir las características generales del sistema de pensiones, haya precisado, en el literal j), que 'ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones. La razón es elemental: estas dos pensiones pretenden proteger a la persona frente a un riesgo común, ya que buscan ampararla en aquellas situaciones en que ella ya no tiene la misma capacidad para seguir trabajando, ya sea por los efectos inevitables de la vejez, o bien por una enfermedad o un accidente que hayan mermado sus facultades laborales."

Que en virtud de lo anteriormente expuesto, de acuerdo a lo expuesto y dado que percibe una pensión de jubilación por parte del MINISTERIO DE DEFENSA, se debe aclarar que los aportes o cotizaciones efectuadas en otras entidades de previsión social se les aplicará lo dispuesto por el artículo 2 de la ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 17 de la Ley 549 de 1999, la cual preceptúa que:

"Sin perjuicio de los requisitos para acceder a la pensión en el régimen de transición, todos los tiempos laborados o cotizados en el sector público y los cotizados al ISS serán utilizados para financiar la pensión. Cuando algún tiempo no se incluya para el reconocimiento de la pensión y por ello no se incluya en el cálculo del bono pensional o no proceda la expedición de bono, se entregara a quien reconozca la pensión, por parte de la entidad que recibió las cotizaciones o aquella en la cual presto servicios sin aportes, el valor equivalente a las cotizaciones para pensión de vejez que efectuó o hubiere efectuado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte del ISS, actualizados con el DTF pensional. En estos casos, cuando los tiempos laborados con el sector público, sean anteriores a 1967, dicho valor se calculara con el porcentaje de cotización para pensión de vejez que regía para el año 1967, descontándose

dicho monto del valor del bono a que haya lugar. En el caso de las pensiones en régimen de transición del sector público reconocidas por el ISS se descontara del valor del bono los aportes realizados al ISS, antes de la fecha de traslado, actualizados en la forma aquí prevista."

En otras palabras, la disposición precisa que los recursos que se encuentren a cargo de esta entidad y no fueron tomados en cuenta en la prestación solicitada, serán entregados a la entidad que reconoce la pensión respectiva, en el caso particular al MINISTERIO DE DEFENSA, debido a que esta norma garantiza la viabilidad financiera del sistema de pensiones, toda vez que gracias al traslado de estos recursos a la entidad administradora se podrán reconocer y pagar las pensiones ya exigibles de quienes cumplan los requisitos legales, y con ello se respeta el inciso del artículo 48 de la Constitución Política.

Que así mismo el artículo 17 de la Ley 549 de 1999, señala:

"(...) Sin perjuicio de los requisitos para acceder a la pensión en el régimen de transición, todos los tiempos laborados o cotizados en el sector público y los cotizados al ISS serán utilizados para financiar la pensión. Cuando algún tiempo no se incluya para el reconocimiento de la pensión y por ello no se incluya en el cálculo del bono pensional o no proceda la expedición de bono, se entregará a quien reconozca la pensión, por parte de la entidad que recibió las cotizaciones o aquella en la cual prestó servicios sin aportes, el valor equivalente a las cotizaciones para pensión de vejez que efectuó o hubiere efectuado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte del ISS, actualizados con el DTF pensional. (...)"

Que por lo anterior, no es procedente ordenar el reconocimiento y pago de una Pensión de Vejez, por cuanto los tiempos cotizados al Institutos de Seguros Sociales - ISS, no se pueden tener en cuenta para el reconocimiento de una PENSION DE VEJEZ, ya que los aportes efectuados deben ser utilizados para la financiación de la pensión de la que ya goza el solicitante.

Son disposiciones aplicables: Ley 100 de 1993, Código de procedimiento Administrativo de lo Contencioso Administrativo.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Negar el Reconocimiento y pago de la Pensión de VEJEZ solicitada por el Señor **RIVERA QUIROGA GERARDO**, ya identificado (a), de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notifíquese al Señor **RIVERA QUIROGA GERARDO** haciéndole saber que en caso de inconformidad contra la presente resolución, puede interponer por escrito los recursos de Reposición y/o de Apelación. De estos recursos podrá hacerse uso dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación, manifestando por escrito las razones de inconformidad, según el Código de procedimiento Administrativo de lo Contencioso Administrativo.

En primer lugar, verificado el reporte de semanas cotizadas en pensiones aportado por COLPENSIONES (Archivo 17), **no se advierten cotizaciones** realizadas por el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL al régimen de prima

media con prestación definida con el fin de subrogar el riesgo de vejez, y conforme a la resolución de reconocimiento de la pensión vitalicia de jubilación, ésta se le otorgó al demandante en razón a 20 años de servicios discontinuos prestados al Ministerio de Defensa y a otras entidades oficiales³, sumado a que la fuente de financiación es diferente ya que la primera de ellas está cubierta en su totalidad con cargo al presupuesto del Ministerio de Defensa y la segunda se encuentra a cargo de Colpensiones por los aportes efectuados por el demandante como trabajador dependiente con vinculación de manera particular.

En esta misma dirección tampoco podría generarse una vulneración a la prohibición establecida en el artículo 128 de la Constitución Política⁴, por cuanto los recursos pertenecientes a la seguridad social no son propiedad del Estado como los bienes y rentas de la Nación, dado que estos tienen una destinación definida, al tenor de lo previsto en la Ley 797 de 2003 artículo 2 y en esa medida tales recursos son de origen parafiscal.

Dilucidado lo anterior, corresponde ahora a la Sala establecer en primer lugar si el demandante es beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, beneficio que de acuerdo con la modificación introducida al artículo 48 de la Constitución Política, por medio del párrafo transitorio 4 del acto legislativo 01 de 2005, tiene dos límites temporales, el primero de ellos, el 31 de julio de 2010, término para que los beneficiarios del citado régimen acreditaran el cumplimiento de los requisitos de edad y semanas de cotización o tiempo de servicios con miras a que tales supuestos y el monto de la pensión de vejez, fueran los establecidos en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados; y el segundo, en el evento de acreditar 750 semanas de cotizaciones acumuladas a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo - 29 de julio de 2005- el beneficiario del régimen de transición continuaría cobijado por el mismo hasta el año 2014.

³ Como lo fue en la CORPORACIÓN DE LA INDUSTRIA AERONÁUTICA COLOMBIANA CIAC. del 16 de abril de 1972 al 31 de diciembre de 1979

⁴ “Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas”.

De tal manera, en el expediente reposa copia de la cedula de ciudadanía del demandante (*Archivo 4 expediente digital, pág. 2*) que da cuenta de su fecha de nacimiento el 1º de enero de 1945, ello permite concluir que a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, a 1º de abril de 1994 el actor contaba con 49 años de edad cumplidos. Por tanto, en principio sería beneficiario del régimen de transición, por lo menos hasta el 31 de julio de 2010 y, eventualmente, hasta el año 2014, debiendo proceder entonces a la verificación del régimen que le sería aplicable a efecto de establecer sus requisitos y la acreditación de los mismos en el plenario.

En cuanto al régimen anterior, se observa que el señor GERARDO RIVERA QUIROGA durante su vida laboral efectuó cotizaciones a COLPENSIONES, desde el 1º de enero de 1967, fecha que se consigna en el “*RESUMEN DE SEMANAS COTIZADAS POR EMPLEADOR*” aportado por COLPENSIONES y actualizado al 15 de agosto del 2023 (*Archivo 17 expediente digital*), por manera que, el régimen anterior aplicable a la situación pensional del actor lo sería el contenido en el Acuerdo 049 de 1990, que en su artículo 12 exige la edad de 60 años para el hombre y la acumulación de 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la misma o 1000 semanas en cualquier tiempo, eso sí, como se dijo, antes del 31 de julio de 2010.

En relación con el requisito de edad, encuentra la Sala que la demandante alcanzó los 60 años el **1º de enero del 2005**, pues nació el mismo día y mes del año 1945, es decir, en fecha anterior al primer límite establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005 -31 de julio de 2010-.

En ese contexto, procede la Sala a verificar el conteo de semanas cotizadas por el actor y exigidas por el Acuerdo 049 de 1990, señalándose conforme a la historial laboral allegada por Colpensiones el demandante en total cuenta con 1019,14 semanas cotizadas del **1 de enero de 1967 al 31 de agosto del 2011**.

Advirtiéndose en este punto el MINISTERIO DE DEFENSA tuvo en cuenta para el reconocimiento de la pensión de jubilación los siguientes tiempos de servicios:

Que analizados los antecedentes prestacionales se pudo establecer que el citado ex-funcionario, prestó sus servicios al Estado, así:

	A	M	D
CORPORACION DE LA INDUSTRIA AERONAUTICA COLOMBIANA CIAC: Desde 16 de abril/72 al 31 de diciembre de 1979. (folio 07 EXP. 9247/94).	07	08	15
MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. Lapso : Del 01 de enero/80 al 16 de abril de 1994,incluida diferencia año laboral (folio 1 EXP. 9247/94).	14	05	26
TOTAL	22	02	11

Esto es, con la CORPORACION DE LA INDUSTRIA AERONAUTICA COLOMBIANA CIAC del **16 de abril de 1972 al 31 de diciembre de 1979** y con el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL del 1º de enero de 1980 al 16 de abril de 1994, de los anteriores periodos evidencia la Sala Colpensiones tiene registrados una parte de los tiempos prestados con la CORPORACION DE LA INDUSTRIA AERONAUTICA COLOMBIANA CIAC así:

RESUMEN DE SEMANAS COTIZADAS POR EMPLEADOR

En el siguiente reporte encontrará el total de semanas cotizadas a través de cada uno de sus empleadores o de sus propias cotizaciones como trabajador independiente, es decir, las que han sido cotizadas desde enero de 1967 a la fecha. Recuerde que la Historia Laboral representa su vida como trabajador, la que usted ha construido mes a mes y año a año.

[1]Identificación Aportante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]Lic	[8]Sim	[9]Total
1003800989	TADECOL LTDA	01/01/1967	15/04/1972	\$ 1.290	276,00	0,00	0,00	276,00
1003802139	CORP IND AERONAUT CO	01/01/1976	01/02/1976	\$ 4.410	4,57	0,00	0,00	4,57
1233802139	SIN NOMBRE	01/02/1976	01/04/1978	\$ 5.790	113,00	0,00	0,14	112,86
1003802139	CORP IND AERONAUT CO	01/04/1978	31/12/1979	\$ 9.480	91,43	0,00	0,14	91,29
800247007	TAMOCOL LTDA	01/03/2000	30/06/2000	\$ 260.100	17,14	0,00	0,00	17,14
800247607	DINAMICA GRAFICA LT	01/07/2000	31/07/2000	\$ 260.100	4,29	0,00	0,00	4,29
800247007	TAMOCOL LTDA	01/08/2000	31/12/2000	\$ 260.100	21,43	0,00	0,00	21,43
800247007	TAMOCOL LTDA	01/01/2001	31/12/2001	\$ 286.000	51,43	0,00	0,00	51,43
800247007	TAMOCOL LTDA	01/01/2002	31/12/2002	\$ 309.000	51,43	0,00	0,00	51,43
800247007	TAMOCOL LTDA	01/01/2003	28/02/2003	\$ 332.000	8,57	0,00	0,00	8,57
800247007	TAMOCOL LTDA	01/03/2003	31/12/2007	\$ 1.500.000	247,43	0,00	0,00	247,43
800247007	TAMOCOL LTDA	01/01/2009	31/07/2009	\$ 1.500.000	30,00	0,00	0,00	30,00
800247007	TAMOCOL LTDA	01/09/2009	31/08/2011	\$ 1.500.000	102,71	0,00	0,00	102,71
[10] TOTAL SEMANAS COTIZADAS:								1.019,14

DETALLE DE PAGOS EFECTUADOS ANTERIORES A 1995

Este reporte contiene el detalle de las semanas cotizadas hasta el 31 de diciembre de 1994.

[27] Identificación Empleador	[28] Nombre o Razón Social	[29] Ciclo Desde	[30] Ciclo Hasta	[31] Asignación Básica Mensual	[32] Dias Rep.	[33] Observación
1003800989	TADECOL LTDA	01/01/1967	31/01/1970	\$ 660	1127	Pago aplicado al periodo declarado
1003800989	TADECOL LTDA	01/02/1970	15/04/1972	\$ 1.290	805	Pago aplicado al periodo declarado
1003802139	CORP IND AERONAUT COL S A	01/01/1976	01/02/1976	\$ 4.410	32	Pago aplicado al periodo declarado
1003802139	CORP IND AERONAUT COL S A	01/04/1978	30/06/1978	\$ 5.790	91	Pago aplicado al periodo declarado
1003802139	CORP IND AERONAUT COL S A	01/07/1978	31/12/1979	\$ 9.480	549	Pago aplicado al periodo declarado
1233802139	SIN NOMBRE	01/02/1976	31/05/1976	\$ 4.410	121	Pago aplicado al periodo declarado
1233802139	SIN NOMBRE	01/06/1976	01/04/1978	\$ 5.790	670	Pago aplicado al periodo declarado

De modo que tales cotizaciones del 1 de enero al 1 de febrero de 1976 (32 días), 1 de abril al 30 de junio de 1978 (91 días) y 1 de julio de 1978 al 31 de diciembre de 1979 (549 días) que en total corresponden a 672 días o 96 semanas **no pueden ser tenidas en cuenta para el estudio de la pensión aquí solicitada** pues ya fueron sumadas por el MINISTERIO DE DEFENSA en el reconocimiento de la pensión de jubilación, por lo que solo frente a tales periodos surgiría la incompatibilidad alegada por la pasiva.

Razón por la cual a las 1019,14 semanas que se encuentran registradas en la historia laboral expedida por Colpensiones se le deben restar las 96 semanas atrás señaladas, arrojando entonces un total de **923.14 semanas válidas para el estudio de la pensión aquí solicitada** que resultan ser inferiores a las 1000 señaladas por el *a quo* en sus consideraciones, procediendo la Sala entonces a verificar si el actor cumple con las 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad -1 de enero de 1985 al 1 de enero del 2005-, advirtiendo este requisito tampoco lo cumple pues el accionante no tiene cotizaciones del 1º de enero de 1985 en adelante ya que sus aportes para el efecto iniciaron el 1º de marzo del 2000 y se pueden contabilizar solo hasta el 1º de enero del 2005, lo cual arroja un total de 248,29 semanas (17.14+4.29+21.43+51.43+51.43+8.57+94), resultando por ende que el accionante no acredita el requisito de semanas exigido por el Acuerdo 049 de 1990.

RESUMEN DE SEMANAS COTIZADAS POR EMPLEADOR

En el siguiente reporte encontrará el total de semanas cotizadas a través de cada uno de sus empleadores o de sus propias cotizaciones como trabajador independiente, es decir, las que han sido cotizadas desde enero de 1967 a la fecha. Recuerde que la Historia Laboral representa su vida como trabajador, la que usted ha construido mes a mes y año a año.

[1]Identificación Aportante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]Lic	[8]Sim	[9]Total
1003800989	TADECOL LTDA	01/01/1967	15/04/1972	\$1.290	276,00	0,00	0,00	276,00
1003802139	CORP IND AERONAUT CO	01/01/1976	01/02/1976	\$4.410	4,57	0,00	0,00	4,57
1233802139	SIN NOMBRE	01/02/1976	01/04/1978	\$5.790	113,00	0,00	0,14	112,86
1003802139	CORP IND AERONAUT CO	01/04/1978	31/12/1979	\$9.480	91,43	0,00	0,14	91,29
800247007	TAMOCOL LTDA	01/03/2000	30/06/2000	\$260.100	17,14	0,00	0,00	17,14
800247607	DINAMICA GRAFICA LT	01/07/2000	31/07/2000	\$260.100	4,29	0,00	0,00	4,29
800247007	TAMOCOL LTDA	01/08/2000	31/12/2000	\$260.100	21,43	0,00	0,00	21,43
800247007	TAMOCOL LTDA	01/01/2001	31/12/2001	\$286.000	51,43	0,00	0,00	51,43
800247007	TAMOCOL LTDA	01/01/2002	31/12/2002	\$309.000	51,43	0,00	0,00	51,43
800247007	TAMOCOL LTDA	01/01/2003	28/02/2003	\$332.000	8,57	0,00	0,00	8,57
800247007	TAMOCOL LTDA	01/03/2003	31/12/2007	\$1.500.000	247,43	0,00	0,00	247,43
800247007	TAMOCOL LTDA	01/01/2009	31/07/2009	\$1.500.000	30,00	0,00	0,00	30,00
800247007	TAMOCOL LTDA	01/09/2009	31/08/2011	\$1.500.000	102,71	0,00	0,00	102,71
[10] TOTAL SEMANAS COTIZADAS:								1.019,14

Dilucidado lo anterior, es claro que no puede tener éxito el reconocimiento de la pensión de vejez que se reclama en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, pues se repite, no cumplió con las semanas requeridas para aplicarle tal normativa y en esa medida se deberá revocar el fallo de primera instancia en punto a la condena impuesta por pensión de vejez e intereses moratorios.

Ahora bien, no puede perder de vista la Sala que el actor solicitó de manera subsidiaria el reconocimiento de la INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ por lo que resulta procedente su estudio.

En ese orden de ideas, no cabe duda para esta Sala que le asiste derecho al demandante al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva reclamada por el cumplimiento de los requisitos legales dispuestos para el efecto⁵; por cuanto cumplió 62 años de edad el día 1º de enero del 2007, no reunía el número de semanas de cotización exigidas para acceder a una pensión de vejez (únicamente cotizó 923,14 semanas por lo ya explicado) y, se entiende la imposibilidad de seguir cotizando con la presentación de esta demanda e incluso con la reclamación efectuada ante Colpensiones el 7 de octubre del 2020 donde también solicito de manera subsidiaria el reconocimiento de esta prestación económica (Archivo 4 pág. 18).

Ahora, referente al monto de la indemnización, ha de tenerse en cuenta lo previsto en el artículo 3 del Decreto 1730 de 2001⁶, el cual preceptúa que para determinar el monto de la indemnización se tendrán en cuenta la totalidad de semanas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993 para lo cual se empleará la siguiente fórmula:

⁵ Artículo 37 de la Ley 100 de 1993: *“INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado.”*

⁶ *“Compilado en el artículo 2.2.4.5.2. del Decreto 1833 de 2016: Reconocimiento de la indemnización sustitutiva. Cada administradora del régimen de prima media con prestación definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, respecto al tiempo cotizado. (...) Para determinar el monto de la indemnización sustitutiva se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993.”*

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

Dónde:

SBC: Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el artículo 2.2.3.1.3. de este Decreto, sobre los cuales cotizó el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, **actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del Dane.**

SC: Es la suma de las semanas cotizadas a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

PPC: Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.”⁷

Con base en ello, efectuados los cálculos de rigor con apoyo del Grupo Liquidador del Consejo Superior de la Judicatura se obtiene un valor a cancelar por concepto de indemnización sustitutiva actualizada al 30 de mayo del 2025 (data en que se dicta la presente sentencia) de **\$41.389.882⁸** advirtiéndose en esta liquidación no se tuvo en cuenta las semanas que aparecen registradas con la CORPORACIÓN DE LA INDUSTRIA AERONÁUTICA COLOMBIANA CIAC del 1 de enero al 1 de febrero de 1976 (32 días), 1 de abril al 30 de junio de

⁷ ARTÍCULO 2.2.4.5.3. Cuantía de la indemnización. Decreto 1833 de 2016.

⁸ Liquidación que hace parte integral de esta sentencia.

Cálculo Toda La Vida Laboral								
AÑO	Nº. Días	IPC inicial	IPC final	Factor de indexación	Sueldo promedio mensual	Salario actualizado	Salario anual	
1967	365	0,900	144,880	160,978	\$ 660,00	\$ 106.245,00	\$ 1.292.648,00	
1968	365	0,100	144,880	1.448,800	\$ 660,00	\$ 956.208,00	\$ 11.633.864,00	
1969	365	0,100	144,880	1.448,800	\$ 660,00	\$ 956.208,00	\$ 11.633.864,00	
1970	365	0,110	144,880	1.317,091	\$ 1.236,49	\$ 1.628.574,00	\$ 19.814.317,00	
1971	365	0,120	144,880	1.207,333	\$ 1.290,00	\$ 1.557.460,00	\$ 18.949.097,00	
1972	105	0,140	144,880	1.034,857	\$ 1.290,00	\$ 1.334.966,00	\$ 4.672.381,00	
1976	335	0,290	144,880	499,586	\$ 4.410,00	\$ 2.203.175,00	\$ 24.602.121,00	
1977	365	0,360	144,880	402,444	\$ 5.790,00	\$ 2.330.153,00	\$ 28.350.195,00	
1978	91	0,470	144,880	308,255	\$ 5.790,00	\$ 1.784.798,00	\$ 5.413.887,00	
2000	300	39,790	144,880	3,641	\$ 260.100,00	\$ 947.054,00	\$ 9.470.540,00	
2001	360	43,270	144,880	3,348	\$ 286.000,00	\$ 957.608,00	\$ 11.491.296,00	
2002	360	46,580	144,880	3,110	\$ 309.000,00	\$ 961.097,00	\$ 11.533.164,00	
2003	360	49,830	144,880	2,907	\$ 1.305.333,33	\$ 3.795.238,00	\$ 45.542.856,00	
2004	360	53,070	144,880	2,730	\$ 1.500.000,00	\$ 4.094.969,00	\$ 49.139.628,00	
2005	356	55,990	144,880	2,588	\$ 1.500.000,00	\$ 3.881.407,00	\$ 46.059.363,00	
2006	356	58,700	144,880	2,468	\$ 1.500.000,00	\$ 3.702.215,00	\$ 43.932.951,00	
2007	360	61,330	144,880	2,362	\$ 1.500.000,00	\$ 3.543.453,00	\$ 42.521.436,00	
2009	330	69,800	144,880	2,076	\$ 1.500.000,00	\$ 3.113.467,00	\$ 34.248.137,00	
2010	359	71,200	144,880	2,035	\$ 1.500.000,00	\$ 3.052.247,00	\$ 36.525.222,00	
2011	240	73,450	144,880	1,972	\$ 1.500.000,00	\$ 2.958.747,00	\$ 23.669.976,00	
Total días	6462	Total devengado actualizado a				2025	\$ 480.496.943,00	
Semanas Cotizadas S.C.	923,14	Salario Base de La Liquidación Promedio Semanal - S.B.L.P.S.					\$ 520.501,18	
		Promedio Ponderado De Los Porcentajes de Cotización P.P.C.					8,614%	
		VALOR INDEMNIZACION SUSTITUTIVA a				2025	\$ 41.389.882,00	

1978 (91 días) y 1 de julio de 1978 al 31 de diciembre de 1979 (549 días) por lo explicado en líneas anteriores, precisándose en todo caso tal cifra deberá ser actualizada al momento del pago pues la fórmula referida previamente para la liquidación de la indemnización sustitutiva, conlleva a que el salario base de liquidación (SBC) debe ser actualizado a la fecha de pago, esto es, que el SBC se actualiza anualmente con base en la variación del IPC según certificación del Dane.

En lo que atañe a la excepción de prescripción propuesta por COLPENSIONES⁹, entidad a favor de quien se surte la consulta, basta con indicar que conforme el criterio señalado por la Corte Suprema Justicia en sentencia SL 4559 de 2019¹⁰ y reiterada en SL 5544 de 2019 el derecho a la indemnización sustitutiva es imprescriptible.

Finalmente, respecto de la condena al pago de costas procesales objeto de apelación por parte de COLPENSIONES, se debe señalar que el legislador ha acogido el criterio objetivo en virtud del cual, las costas corren siempre a cargo de la parte vencida en juicio por así disponerlo el numeral 1º del artículo 365 CGP, el cual contiene el principio general según el cual “(..)se condenara en costas a la parte vencida en el proceso (...)”, sin consideración a su intención, razonabilidad de su discusión en el conflicto jurídico en litigio o su conducta en el trámite procesal, sino el hecho de haber sido vencido en juicio. Por manera que al haber sido desfavorable la sentencia de primer grado a esta demandada,

⁹ Expediente digital, archivo 08, página 11. Se tuvo por contestada la demanda mediante auto de fecha 24 de julio del 2024, archivo 10 del expediente digital.

¹⁰ “Así como no son susceptibles de desaparecer por prescripción extintiva esas cuestiones innatas de la pensión, y frente a la cuales esta Corte adoptó la teoría de la imprescriptibilidad, tampoco debe serlo la indemnización sustitutiva, en tanto, es un derecho de carácter pensional, pues comparte la característica básica de ser una garantía que se constituye a través de un ahorro forzoso, destinada a cubrir el riesgo de vejez, invalidez o muerte, según sea el caso. Desde tal perspectiva, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez no es una simple suma de dinero o crédito laboral sujeto a las reglas del término trienal, pues, se reitera, a la luz del sistema de seguridad social es una prerrogativa que, al ser el reemplazo o subsidio de la prestación de vejez, tiene un contenido de amparo contra ese riesgo, en tanto le permite a quien por distintas dificultades de la vida no alcanza a pensionarse, reclamar el pago de los aportes realizados en su vida laboral, con el propósito de administrarlos y mitigar la desprotección a la que se enfrenta por no contar con una prestación periódica. Es por ello, que tal concepto debe recibir el mismo tratamiento de las pensiones desde el punto de vista de su esencia no prescriptible y su conexión con la realización de otros principios y derechos fundamentales, máxime que resulta coherente afirmar que así como el pago de aportes a pensión puede reclamarse a cualquier empleador en todo tiempo, igual ocurre con la devolución de las cotizaciones, que valga la pena, señalar, aunque son del sistema, dejan de serlo una vez el afiliado no cumple con los requisitos pensionales y manifiesta su imposibilidad de seguir cotizando. De manera, que se convierte en una cuestión de justicia, pues no solo ayudó a construir el capital con su trabajo, sino que también al desaparecer el fin para el cual se sufragaron esos aportes – alcanzar la pensión- es natural que pretenda su reintegro.”

lo atinente a derecho es que sea condenada en costas, iterando que la única valoración a tener en cuenta en este aspecto son los resultados del proceso, por lo que se confirmará la sentencia de primer grado en este aspecto, precisando al apelante el valor fijado deber ser objeto de reproche al momento de su aprobación y liquidación de acuerdo a lo establecido en el artículo 366 de C.G.P.

En los términos que anteceden se agota la competencia de la Sala, por los motivos de apelación y el grado jurisdiccional de consulta en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, procediendo a la revocatoria parcial de la sentencia de acuerdo a lo expuesto.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

REVOCAR la sentencia de primer grado para en su lugar:

PRIMERO: ABSOLVER a la demandada de las pretensiones principales elevadas por el accionante, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

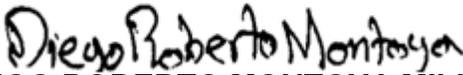
SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar en favor del demandante GERARDO RIVERA QUIROGA la **INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA** de que trata el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, por las cotizaciones realizadas a empleadores privados en suma de **\$41.389.882** (*para el 30 de mayo del 2025*) precisándose en todo caso tal cifra deberá ser actualizada al momento del pago, conforme a las consideraciones expuestas.

TERCERO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción presentada por la accionada Colpensiones conforme lo expuesto en parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: CONFIRMAR la condena en **COSTAS** impuesta por el Juzgado 30 Laboral del Circuito de Bogotá.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MIRILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

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

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

**PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR FANNY GONZÁLEZ
CARREÑO CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES. (RAD. 27 2021 00166 01)**

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

Vencido el término de traslado otorgado para presentar los alegatos de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión con fundamento en el artículo 13 numeral 1º de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022, profieren la siguiente,

SENTENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso con ocasión al recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial COLPENSIONES, así como también el grado jurisdiccional de consulta¹ que se surte en favor en contra de la sentencia proferida por la Juez 27 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el día 01 de abril de 2025², en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO es beneficiaria del 100% de la pensión de vejez que en vida devengaba el causante JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a sustituir el 100% de la pensión de vejez que en vida devengaba el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO a la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO en la misma cuantía y número de mesadas pensionales que devengaba el causante a partir del 01 de abril de 2018, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a indexar las mesadas pensionales debidas a la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO desde cuando cada una se hizo exigible hasta cuando el pago de la obligación se efectúe.

¹ Se aclara, si bien la Juez de primera instancia en su parte resolutive no concedió el grado de consulta en favor de COLPENSIONES, al momento de conceder el recurso de apelación remitió las diligencias a esta Corporación en consulta para que se estudie la decisión proferida en lo no apelado.

² Expediente digital, archivo 26 (audio).

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, parcialmente probada la de prescripción y no probadas las de buena fe, cobro de lo no debido, compensación, presunción de legalidad de los actos administrativos y no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público formuladas por COLPENSIONES, conforme en lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones incoadas por la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO en contra de COLPENSIONES.

SEXTO: CONDENAR en costas a COLPENSIONES en la suma de \$4'000.000 como agencias en derecho.”

Inconforme con la anterior decisión y como previamente se expuso, el apoderado judicial de COLPENSIONES solicito se revoque la sentencia proferida en primera instancia y en su lugar, se absuelva a la entidad demandada de todas las condenas impuestas en su contra asegurando, la accionante para ser acreedora de la sustitución pensional pretendida debió haber acreditado la convivencia con el causante no menos de 5 años en cualquier tiempo, la cual no se acreditó, siendo esta la razón por la cual negó en sede administrativa el derecho hoy perseguido resaltando *“ni con el material probatorio aportado dentro del libelo mandatorio así como tampoco con el cúmulo testimonial, no se alcanzó a dar plena seguridad y certeza pues para que a la demandante se le reconociera la pensión de sobreviviente.”*

Finalmente aseguró, la demandante no logró demostrar la dependencia económica respecto del fallecido *“siendo este uno de los principales argumentos que se deben esgrimir a la hora de realizar pues una solicitud como la pensión que se invocó inicialmente.”*, oponiéndose igualmente a la condena impuesta por concepto de indexación y costas procesales asegurando COLPENSIONES siempre ha actuado en estricto cumplimiento del orden legal³.

³ Ibidem.

Recurso de apelación COLPENSIONES:

“Muchas gracias su señoría, teniendo en cuenta la sentencia condenatoria del despacho, me permito interponer y sustentar recursos de apelación contra la misma. Al respecto tenemos que el honorable juzgado 27 laboral del circuito ordenó el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes y/o sustitución pensional en favor de la accionante señora FANNY GONZÁLEZ con ocasión del fallecimiento del señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO, aunado a lo anterior, condenó en indexación y costas procesales.

Para lo cual podemos señalar que COLPENSIONES no comparte tal decisión y debemos indicar que en reiterada jurisprudencia de las altas cortes se ha manifestado en casos similares al que hoy nos ocupa, que se debe condenar a la entidad encargada de reconocer la prestación reclamada única y exclusivamente cuando exista plena certeza sobre el derecho que le asiste a la persona o a las personas a las que se le reconozca la pensión de sobrevivientes.

Frente a particular y de acuerdo con el material probatorio aportado dentro del proceso, es claro que para acceder al derecho a la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, la parte actora debió acreditar la correspondiente convivencia entre el causante y esta, tal como le exige la Ley y actualmente la jurisprudencia, situación que no se presenta en el caso que nos atañe dado que la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO pues no acreditó probatoriamente la referida convivencia, todo lo anterior con base en el artículo 47 de la Ley 100 del 93, literal y también, tal y como le señalaron los actos administrativos GNR 327167 del 30 de noviembre

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos de la demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de subsanación de demanda⁴, las cuales encuentran fundamento en los hechos expuestos en el acápite respectivo⁵ aspirando se declare, entre esta y el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) existió una unión marital de hecho desde noviembre del 2007 al 24 de diciembre del 2011, momento para el cual se casaron *“hasta el día del fallecimiento del señor JESUS GUILLERMO OROZCO PINTO, deceso ocurrido el día 22 de junio del año 2013.”* y, dada su condición de conyugue supérstite del fallecido, tiene derecho a *“la pensión de sobrevivencia en los términos de los artículos 46, y literal b del art. 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003, a partir de su fallecimiento, es decir, desde el 22 junio del 2013.”*

Como consecuencia de la anteriores declaraciones solicitó, se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar en su favor la sustitución de la pensión que en vida disfrutaba su cónyuge señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) a partir del 22 de junio de 2013, junto con el pago del retroactivo pensional causado, indexación, intereses moratorios y *“se deje sin efectos las resoluciones*

del 2013, GNR 335320 de septiembre de 2014 y VPB del 04 de enero de 2016, así como en el informe investigativo que adelantó la entidad número 4846 del 01 de julio del 2014.

Es por las dudas que se generan en las pruebas que le es imposible a COLPENSIONES conceder la pensión de sobrevivientes hasta que efectivamente exista certeza de que la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO pues reúne las calidades necesarias para acceder a la prestación reclamada, pues como ya se anotó, ni con el material probatorio aportado dentro del líbello mandatorio así como tampoco con el cúmulo testimonial, no se alcanzó a dar plena seguridad y certeza pues para que a la demandante se le reconociera la pensión de sobreviviente.

Finalmente tampoco se logró demostrar la dependencia económica de la accionante respecto del causante, siendo este uno de los principales argumentos que se deben esgrimir a la hora de realizar pues una solicitud como la pensión que se invocó inicialmente. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C 111 del 2006, indicó abre comillas la mencionada sentencia enuncia que el objetivo de la pensión de sobrevivientes es el de suplir la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado al grupo familiar y por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación, cierro comillas.

Por otro lado, pues COLPENSIONES también se opone a la condena en indexación, toda vez que no se deben indexar obligaciones cuyo nacimiento se sujeta a un acontecimiento futuro e incierto como quiera que no debe ser objeto de indexación los derechos eventuales y completos e imperfectos. Finalmente la entidad también se opone a la condena en costas, toda vez que COLPENSIONES ha actuado siempre en estricto cumplimiento del orden legal ya que mi representada no adeuda suma alguna a la demandante, esto teniendo en cuenta el artículo 48, inciso quinto de la Constitución Política y el artículo 365 numeral quinto del Código General del Proceso.

Teniendo en cuenta el anterior, se solicita muy respetuosamente al Honorable Tribunal Superior de Bogotá Sala laboral, que revoque la sentencia proferida en primera instancia absolviendo a COLPENSIONES de todas y cada una de las condenas.”

⁴ Expediente digital, archivo 04.

⁵ Ibidem.

GNR335320 del 25 de septiembre del 2014, VPB79 del 04 de enero del año 2012 y GNR327167 del 30 de noviembre del año 2013.”, costas procesales y demás derechos que resulten probados bajo las facultades extra y ultra petita.

Obteniendo sentencia parcialmente favorable a sus pretensiones por cuanto, se condenó a COLPENSIONES a reconocerle la sustitución pensional que en vida devengó su esposo señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) en un porcentaje del 100% a partir del 01 de abril de 2018, en las mismas condiciones y cuantía que la devengaba el causante junto con la indexación de cada mesada pensional debida desde la fecha en que se hizo exigible hasta cuando se efectuó su pago.

Lo anterior, tras considerar la Juez de instancia como el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) falleció el 22 de Junio de 2013, la pensión de sobrevivientes debe analizarse a la luz de lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Luego, refirió, mediante resolución Nro. 1490 de 1995 el Instituto de Seguros Sociales seccional Atlántico, le reconoció al causante una pensión de vejez conforme las reglas del Acuerdo 049 de 1990 a partir del 06 de septiembre de 1990, con una mesada pensional inicial de \$81.510 y el 24 de diciembre de 2011 contrajo matrimonio por los ritos de la religión católica con la demandante.

Seguidamente, hizo referencia a las pruebas documentales obrantes en el plenario como también a lo manifestado por la accionante al momento de rendir interrogatorio de parte destacando, aseguró haber convivido con el fallecido desde el año 2008 hasta el 2013. Consecutivamente explicó, los testimonios de Martha Lucía Correa Moreno, Nidia Neis Beltrán Urrego y Olver Castellanos Hernández Oliver *“no ofrecen elementos de juicio al despacho, toda vez que se trata de personas que conocían a la pareja pero por lo que se advierte, pues no eran tan cercanos a ellos y cada uno de ellos indicó que no visitaron a la pareja en cada una de sus casas o de sus apartamentos en donde convivieron más de dos, tres o máximo cuatro veces entre el año 2008 y el año 2011, por lo que considera el despacho que no les consta en realidad, que se tratan de testigos de oídas que solamente hablaban con la señora Fanny por teléfono, que ella solamente les contaba cómo era la convivencia entre ellos y demás, pero pues en realidad no son personas cercanas a la pareja como para que podamos concluir a partir de sus declaraciones que existió en realidad una convivencia de cinco años o más de cinco años (...).”*

Sin embargo y contrario a lo anterior expuso, el testimonio del señor Guillermo Yuri Orozco Levi, quien es hijo del señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) *“indicó muchísimos elementos con los que podemos concluir que a él le constaba de manera directa la convivencia de la señora Fanny con su papá, con el señor Jesús, pese a que inicialmente nos indicó que conoció a Fanny en el año 2011, posteriormente nos indicó que él se dio cuenta de la convivencia entre ellos y de la relación que existía entre su papá Jesús Guillermo y la señora Fanny en el año 2008. Que él apoyó esa relación y ya conocía la señora Fanny o con posterioridad al 2008 ya entendió que la señora Fanny era la compañera de su papá, que eso fue cuando vivieron en el barrio el Redil cuando ella se fue a vivir con su papá al Redil fue en el año 2008, ellos vivieron juntos como 3 años, eso sería indicó, como en enero febrero del año 2008, las fechas exactas no las tiene. Sabe que ella fue la pareja de su papá, pero pues no indicó cosas puntuales sin embargo para esa época indicó que él vivía en Bogotá y los visitaba o se visitaban frecuentemente, incluso todos los fines de semana que a veces su papá iba a visitarlo a él a su casa o él iba a visitarlo a la casa de ellos, él sabía que la señora Fanny era la compañera de su papá y específicamente en el tiempo del cáncer que padeció el señor Jesús Guillermo. (...) Al final de su declaración, incluso nos dijo que su papá siempre le comentó que él quería que la señora Fanny disfrutara de todo lo que eventualmente él tenía y que se quedara pues con las cosas que él tenía. Indicó también que estuvo presente en el matrimonio, que la señora Fanny y su papá no se separaron desde que él tuvo conocimiento de la relación que tuvieron, nunca se separaron y posteriormente se casaron, ni tampoco hicieron ningún tipo de proceso de divorcio y demás.”*

Por lo antes señalado expresó, lo que determina el derecho pensional es la convivencia que haya tenido la pareja durante por lo menos cinco años en cualquier tiempo cuando se está en presencia de un cónyuge, convivencia entendida como *“aquella que entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual, físico y camino hacia un destino común. Lo anterior excluye los encuentros pasajeros, casuales, esporádicos e incluso las relaciones que a pesar de ser prolongadas no engendren las condiciones de una comunidad de vida”*, teniendo en cuenta que la finalidad de la sustitución pensional es proteger a quien desde el matrimonio o incluso antes aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

De esta manera concluyó *“con las pruebas practicadas en la etapa probatoria se demostró que la señora Fanny González Carreño y el señor Jesús Guillermo Orozco Pinto convivieron juntos desde inicios del año 2008 hasta la fecha del fallecimiento del causante, tal como se extrae de la declaración del propio hijo del causante el día de hoy quien dijo conocer a la señora Fanny González Carreño cuando empezó la convivencia con su papá a inicios del año 2008, y además, indicó que fue ella quien lo acompañó justamente durante los últimos cinco años de su vida y estuvo presente y pendiente de su condición de salud luego de haber sido diagnosticado con un cáncer terminal, trasladándose incluso para la ciudad de Bucaramanga y dejando a su hija menor en la ciudad de Bogotá para atender y estar pendiente de los cuidados que requería el señor Jesús Guillermo en los últimos meses de su existencia.”*

En este punto destacó *“no desconoce esta juzgadora que durante el trámite administrativo y la investigación adelantada por COLPENSIONES surgieron varias dudas suscitadas incluso por la propia demandante y por personas que rindieron una declaración extra juicio en una notaría pero pues que desafortunadamente no se solicitó pues la ratificación de esas declaraciones en donde indicaron que la convivencia de ellos había sido de más de 12 años, no entiende esta juzgadora cómo pueden personas acudir a una notaría a decir situaciones que en realidad no son ciertas, porque la propia señora Fanny nos acepta el día de hoy en su interrogatorio de parte que en realidad la convivencia no fue desde el año 2002, fue desde el año 2008 y no antes y pues obviamente entiende esta juzgadora que en ese trámite administrativo, pues surgieron varias dudas, pero considera el despacho que el día de hoy esas dudas se disiparon. Se demostró que cuando don Jesús Guillermo conoció a la señora Fanny ella estaba embarazada, que la primera esposa del causante falleció antes del inicio de la convivencia con la señora Fanny y que esa convivencia empezó a inicios del año 2008 y se prolongó durante un poco más de 5 años hasta la fecha del fallecimiento del causante, convivencia que incluso no se interrumpió con el traslado del causante a Bucaramanga, pues la señora Fanny se fue con él y se encargó de su atención y cuidado como lo corroboró el declarante Guillermo Yuri Orozco Levy. Teniendo en cuenta lo anterior, se concluye que la señora Fanny González Carreño acreditó los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de vejez que en vida devengado el causante Jesús Guillermo Orozco Pinto, pues está demostrada la convivencia durante por lo menos cinco años anteriores a su fallecimiento.”*

En cuanto a la excepción de prescripción formulada por COLPENSIONES manifestó, la reclamación del derecho pensional se realizó el 12 julio de 2013 siendo resuelta a través de la resolución GNR 327167 del 30 de noviembre de 2013, habiéndose presentado demanda fuera de los tres años siguientes, esto es, el 14 de abril de 2021 *“por lo que fue la presentación de la demanda la que interrumpió el término de prescripción. Se declara entonces parcialmente probada esa excepción y se condenará a COLPENSIONES a sustituir la pensión en los términos señalados desde el 01 de abril de 2018.”*

En relación con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, exoneró de estos a la convocada aduciendo que en sede administrativa se negó el derecho hoy pretendido *“por todas esas contradicciones que se presentaron en el trámite administrativo.”*, no obstante, ante la pérdida del poder adquisitivo de la moneda concedió la indexación de las mesadas pensionales adeudadas desde cuando cada una se hizo exigible y hasta cuando su realice su pago.

Expuestos los antecedentes del presente asunto y habida cuenta que se conoce el presente proceso además del recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES, en el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor, se examinará adicional a los motivos expuestos en la alzada la decisión en lo que le fue desfavorable y en ese sentido, el problema jurídico a resolver en esta instancia se circunscribirá en determinar, si la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO en calidad de cónyuge del señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) acreditó los requisitos previstos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para ser beneficiaria de la prestación reclamada y de ser ello procedente, se analizará la fecha desde la cual se otorgarán las mesadas pensionales y en qué porcentaje se debe reconocer su derecho pensional.

Previo a dilucidar el debate planteado es menester precisar, no es objeto de discusión en esta instancia *i)* el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) falleció el día 22 de junio de 2013 conforme se evidencia del registro civil de defunción identificado con el indicativo de serial 08223580⁶; *ii)* la calidad de pensionado ostentada por el causante a quien le fue reconocida pensión de vejez mediante resolución Nro. 001490 de 1995 por parte del Instituto de Seguros Sociales a partir del 06 de septiembre de 1993 en cuantía inicial de \$81.510⁷; *iii)* el

⁶ Expediente digital, archivo 01, página 13.

⁷ Expediente digital, archivo 19, página 171.

pensionado se casó con la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO el 24 de diciembre de 2011⁸ y; iv) a través de la resolución GNR 327167 del 30 de noviembre de 2013 COLPENSIONES le negó a la demandante la sustitución pensional hoy pretendida al no encontrar acreditado el requisito de convivencia, siendo confirmada mediante resoluciones GNR 335320 del 25 de septiembre de 2014 y VPN 79 del 04 de enero de 2016⁹.

En este orden de ideas, habida cuenta la fecha en que falleció el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.), la norma que regula la situación planteada corresponde al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la cual se encontraba vigente para el 22 de junio de 2013 y que en sus partes pertinentes (literal a) señala, tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario a la fecha del fallecimiento del causante tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte¹⁰.

Precisándose en este punto, si bien la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostuvo la tesis que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes es de 5 años, conforme al literal a) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 se encontraba relacionada únicamente para el caso en que la pensión de sobrevivientes se causara por muerte del pensionado, dicho criterio fue rectificado a través de la sentencia SL 3507 de 2024 y reiterado en sentencia SL 573 de 2025, providencia en la cual se consideró, la convivencia mínima de cinco años prevista en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 **es exigible indistintamente entre afiliado o pensionado** en cualquiera de las hipótesis que se desprenden de la misma, pues el principio de igualdad se predica de los beneficiarios llamados a acreditar los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, entre estos, el mínimo de cinco años de convivencia establecido por la Ley y no en razón de la condición de afiliado o pensionado que conservaba el causante al momento de su muerte, señalando expresamente lo siguiente:

⁸ Expediente digital, archivo 01, página 11.

⁹ Expediente digital, archivo 01, página 27 a 41.

¹⁰ Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1094 de 2003.

“Pues bien, un nuevo estudio de la cuestión permite a la Sala rectificar dicho criterio, en tanto, al armonizar los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 con el canon 46 de la Ley 100 de 1993, es imperativo instruir que el requisito de la convivencia mínima de 5 años anteriores a la muerte es predicable tanto del afiliado como del pensionado, sin importar el escenario que brote de tales preceptos; entre estos, el caso de convivencia simultánea, surgido en el presente asunto.

Ello, porque bajo la óptica del criterio esgrimido en la providencia CSJ SL5270-2021, el cónyuge, compañera o compañero de un afiliado(a) al sistema pensional no debe acreditar la convivencia mínima de 5 años anteriores al momento de su muerte; sin embargo, como el legislador no distinguió la calidad del causante frente al escenario de la convivencia sincrónica, tal requisito se tiene que demostrar, lo que luce desequilibrado frente a quienes se presentan a reclamar la prestación en esas circunstancias, pues finalmente persiguen el mismo derecho de la seguridad social -la pensión de sobrevivientes-, por la misma causa -la muerte de su pareja-.

(...)

Por otra parte, un aspecto relevante de la disposición legal en comento, objeto de la exposición de motivos de esa normativa, es que la exigencia del mínimo de 5 años de convivencia fue pensada para evitar fraudes al sistema pensional, objetivo del legislador que no sólo fue destinado para el caso de los pensionados, dado que no escapa de la órbita de quien ostenta la calidad de afiliado(a), con quien eventualmente se pueden formar uniones de última hora, pues le basta contar con 50 semanas cotizadas dentro los 3 años anteriores para causar la prestación de sobrevivientes.

Un análisis diferente conduciría a pensar que la posibilidad de fraude sólo se pregonaba bajo la arista del pensionado(a), pero, antes bien, existe la misma probabilidad que acaezca en el caso del afiliado(a).

Por consiguiente, el principio de igualdad es predicable de los beneficiarios llamados a acreditar los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, entre estos, el mínimo de 5 años de convivencia establecido por el legislador dentro del ámbito de su autonomía, no en razón de la condición de afiliado o pensionado que conservaba el causante al momento del fallecimiento.

(...)

Por tales razones, como se apuntó líneas atrás, esta Sala de Casación Laboral rectifica el criterio plasmado en la sentencia CSJ SL5270-2021 y retoma el de antaño, según el cual el requisito de los 5 años de convivencia de que trata el precepto analizado es exigible indistintamente de que el causante sea un afiliado o pensionado, en cualquiera de las hipótesis que se desprenden de la misma.” (Negrillas fuera de texto original)

Bajo tal entendido, para que proceda el reconocimiento pensional dentro del presente asunto en donde el fallecido era un **pensionado** y como en el caso de autos la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO se casó con el pensionado el día 24 de diciembre de 2011, para el 22 de junio de 2013 cuando falleció el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) y solo en gracia de la discusión, podría acreditar un tiempo de convivencia de 02 años, 05 meses y 28 días, es decir, un término inferior a los 5 años requeridos.

Por lo anterior, se entrará a analizar si entre el 22 de junio de 2008 y el mismo día y mes del año 2013 la parte actora acreditó que convivió con el causante durante al menos 5 años anteriores a su deceso así: del 22 de junio de 2008 al 23 de diciembre de 2011 en calidad de compañera permanente y del 24 de diciembre de 2011 al 22 de junio de 2013 como cónyuge.

En ese orden, al tenor de la disposición normativa en cita aplicable al caso y teniendo en cuenta que la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO nació el día 06 de marzo de 1966¹¹, a la fecha de fallecimiento del causante (22 de junio de 2013) contaba con 47 años, acredita así el primero de los requisitos, razón por la cual entrará la Sala a verificar si se cumple con el requisito de la convivencia real y efectiva con el de cujus en los términos antes anotados, aspecto fundamental para la procedencia de las pretensiones de la interesada.

En aras de poder establecer si cumple o no la accionante la convivencia requerida con el causante por el lapso exigido en la norma, debe acudir al acervo probatorio recaudado en autos evidenciando como pruebas las siguientes:

FANNY GONZÁLEZ CARREÑO al absolver interrogatorio¹² manifestó ante el despacho de instancia haber convivido con el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) desde el 17 de enero de 2008 hasta el día de su fallecimiento, acaecido el 22 de junio de 2013. Afirmó haberse casado con el causante desde el 24 de diciembre de 2011 y haber convivido durante cinco años en dos residencias distintas: inicialmente en el conjunto *“El Redil hasta mediados de 2009”* y, posteriormente en el *“conjunto Fontana ubicado en la calle 181 con carrera séptima”*, donde permanecieron hasta el fallecimiento del señor OROZCO PINTO. Luego, explicó, su esposo falleció a causa de un cáncer hepático, enfermedad que empezó a manifestarse en 2012 con síntomas visibles como la coloración amarilla de la piel. Indicó fue hospitalizado inicialmente en la clínica *“MEDERI”* de Bogotá en mayo de 2013 y, luego, *“su hijo Mauricio”* quien es médico de profesión en Bucaramanga gestionó su traslado a esa ciudad, donde finalmente falleció asegurando, durante todo ese tiempo, según su dicho, ella permaneció pendiente de su esposo incluso acompañándolo a Bucaramanga y cuidándolo durante su convalecencia.

¹¹ Expediente digital, archivo 01, página 09.

¹² Audiencia celebrada el día 01 de abril de 2025, expediente digital, archivo 26 (audio).

Explicó que no procrearon hijos pero que JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) tuvo hijos en una relación anterior, dos de los cuales (*“Memo y Mauricio”*) se hicieron cargo de los gastos funerarios. Afirmó que él causante trabajó como vendedor de seguros y que, en los últimos años, ella dependía económicamente de él, especialmente desde que dejó de trabajar en febrero de 2011. Manifestó haber trabajado anteriormente en cultivos y venta de flores, también señaló que el fallecido la afilió a la EPS Sanitas como beneficiaria. En cuanto a la pensión que devengaba el causante expuso, haber sido pensionado por COLPENSIONES y tras su muerte se presentó a reclamar para obtener la pensión de sobreviviente. No obstante, esta fue negada porque, según COLPENSIONES no cumplía con el tiempo mínimo de convivencia exigido, aunque sostuvo que se equivocó al manifestar en dicho trámite que habían convivido desde 2002, cuando en realidad solo lo conocía desde ese año pero la convivencia inició en 2008.

Por otro lado, de la prueba testimonial decretada en favor de la parte demandante y practicada en instancia al interior del presente asunto se extrae lo siguiente:

MARTHA LUCÍA CORREA MORENO¹³ expuso ser amiga de la accionante desde hace más de cuarenta años y haber conocido a JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) en el 2002 por intermedio de FANNY GONZÁLEZ CARREÑO, quien en ese momento vendía flores en la carrera séptima. Indicó, inicialmente la relación entre ellos era de amistad, pero que posteriormente comenzaron una relación sentimental y se fueron a vivir juntos a comienzos de 2008 al conjunto *“El Redil”* sin embargo nunca visitó dicho apartamento. Posteriormente refirió que se trasladaron al conjunto residencial *“Fontanar”*, ubicado en la calle 183 en donde ella los visitaba *“de vez en cuando”*, principalmente para recoger a *“Karen Lizeth”*, hija de la accionante y a quien cuidaba ocasionalmente. Relató que visitó el apartamento con relativa regularidad y siempre vio al causante en dichas visitas, sin embargo, ante la pregunta referente a *“dónde vivió el señor Jesús Guillermo durante los 5 años anteriores a su fallecimiento?”* respondió *“yo voy a decir hasta donde yo tengo fe, pero no puedo decir 5 años, yo lo conocí esporádicamente, donde lo vine a visitar como tal fue en Fontanar, sé que ellos vivieron en el Redil, ya le dije que nunca ingresé ahí, pero donde lo vine a visitar fue el Fontanar.”*

Aseguró que la convocante y el fallecido se casaron en 2011, constándole ello por cuanto asistió al matrimonio. Afirmó que la aludida pareja nunca se separó y su

¹³ Ibidem.

amiga acompañó a al señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) durante su enfermedad señalando, cuando él fue trasladado a Bucaramanga, FANNY GONZÁLEZ CARREÑO también viajó para atenderlo mientras ella (la testigo) se encargaba del cuidado de su hija en Bogotá. Reconoció no haber estado presente durante el tiempo de hospitalización ni en los últimos días de vida del señor OROZCO PINTO (q.e.p.d.), pero conoció sobre la enfermedad por medio de conversaciones con la accionante, relatando que el esposo de su amiga falleció en Bucaramanga en el año 2013 a causa de cáncer y, aunque no tenía conocimiento directo sobre las exequias ni sobre otras posibles relaciones sentimentales del causante, insistió en que la relación con FANNY GONZÁLEZ CARREÑO fue estable y continua hasta su muerte.

NIDIA NEIS BELTRÁN URREGO¹⁴ quien refirió ser amiga y guía espiritual de la accionante al ser miembro de la iglesia Integral de Restauración San Antonio Norte adujo, conocer a la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO desde el año 2001 y en el año 2008 fue quien le presentó a JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) como su pareja. Indicó haber visitado a la pareja en el conjunto *“el Redil en una o dos ocasiones”* y posteriormente en el conjunto Fontana, ubicado cerca de la *“iglesia”* al que asistió aproximadamente tres o cuatro veces entre 2009 y 2012 señalando, como guía espiritual de la actora, esta le confió aspectos personales y fue quien le manifestó que en 2008 inició su convivencia con el señor OROZCO PINTO (q.e.p.d.). Aseguró que su amiga estuvo entregada al cuidado de su esposo durante su enfermedad, incluso dejando a su hija en Bogotá bajo el cuidado de terceros para poder acompañarlo en Bucaramanga, en donde fue hospitalizado y falleció. Por último explicó, la aludida pareja se casó en 2011 por cuanto recibió invitación para la ceremonia, aunque no asistió afirmando, no tener conocimiento de que hayan realizado algún trámite de divorcio y reiteró que la convivencia entre estos fue estable y permanente hasta la muerte del señor OROZCO PINTO.

OLVER CASTELLANOS HERNÁNDEZ¹⁵ quien dijo haber sido vecino de JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) en el conjunto residencial *“el Redil”*, indicó haber conocido a FANNY GONZÁLEZ CARREÑO entre 2007 y 2008, cuando inició su relación con el causante. Afirmó que su amigo le comentó sobre su intención de formalizar una relación sentimental con ella tras enviudar, viéndola posteriormente con él en el conjunto en donde vivieron *“por lo menos un tiempo cuando creo yo iniciaron la relación según me di cuenta y según los comentarios que había recibido*

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem.

de don Guillermo”, sin que hubiese señalado una fecha concreta del inicio de la convivencia por cuanto explicó *“yo no puedo precisar eso”*. Señaló que la convivencia en *“el Redil”* fue hasta *“inicios”* de 2009, cuando se trasladaron a un apartamento en el conjunto *“Fontana”*, ubicado a pocas cuadras del *“Redil”*, donde también los visitó entre tres o cuatro veces para prestar apoyo técnico con equipos electrónicos y para compartir con el señor OROZCO PINTO (q.e.p.d.) con quien tenía afinidad por la fotografía.

Luego relató, haber perdido contacto con el fallecido poco antes de su muerte, pero que fue informado de su enfermedad por la propia demandante, quien lo llamó por solicitud expresa del causante, explicando con ella *“no tenía realmente ningún tipo de confianza con ella apenas el saludo y los diálogos que teníamos cuando yo los visitaba”*.

GUILLERMO YURI OROZCO LEVI¹⁶ hijo del causante relató inicialmente, haber conocido a FANNY GONZÁLEZ CARREÑO en el año 2011 y luego aseguró haber sido en el 2008 cuando su padre comenzó a convivir con ella en el conjunto *“el Redil”* aunque ya la había visto en otras ocasiones expresando *“yo percibí la relación, relación fue pues sí 2009, 2010 algo así que yo ya vi que existía como algo, como una relación entonces uno pues básicamente vuelvo y digo, apoyé la decisión de mi papá”*, sin embargo, se mantuvo en que para *“inicios”* del 2008 reconoció a la accionante como pareja formal de su padre expresando que al notar dicha relación, le brindó su apoyo a su papá. Afirmó, la convivencia inició a comienzos de 2008 y luego se trasladaron al conjunto *“Fontana”*, en donde permanecieron hasta la enfermedad de su progenitor, habiendo sido testigo del matrimonio celebrado el 24 de diciembre de 2011 y recordó que incluso prestó su vehículo para dicha ocasión.

En cuanto a la enfermedad narró, en mayo de 2013, durante una visita a Bogotá por el día de la madre, su hermano que es médico noto que su padre tenía ictericia¹⁷, siendo diagnosticado con posterioridad con un *“cáncer incurable en la clínica MEDERI”*, motivo por el cual junto con su hermano *“Mauricio”* decidieron trasladarlo a Bucaramanga. Durante los dos meses siguientes explicó, fue FANNY GONZÁLEZ CARREÑO quien lo acompañó permanentemente, incluso permaneciendo en la casa de su hermano en Bucaramanga o en el hospital cuidándolo en todo momento, asegurando, su padre expresó *“cuando estaba muriendo”* que deseaba que la demandante pudiera disfrutar todo lo que él había trabajado.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ La ictericia es una coloración amarillenta de la piel.

Ahora bien, dentro del expediente como prueba documental y relevante para resolver la litis se aportó, copia del informe de investigación Nro. 4845 de 2014¹⁸ elaborado por COLPENSIONES, en el cual se resalta la entrevista realizada a la demandante y en la que manifestó¹⁹:

“conosi a Jesus Guillermo mas de 12 años aproximadamente en el año 2002 en la calle 7 donde yo vendía flores. El caminaba por esos lados entonces fue que nos conocimos y nos isimos amigos doramos aproximadamente como unos dos meses y nos fuimos a vivir en la calle 140 en el mismo año y luego vivimos el redil y hay los últimos años en fontana de capri en la dirección calle 181 A N-7-28-104 Apto torre 3. Nos casamos en la parroquia de lijaca en el año 2012 24 de diciembre después de haber vivido 12 años en unión libre con el no tuve hijos cuando yo me fui a vivir con el estaba embarazada de la niña. Con referencia a la primera esposa de Jesus Guillermo, no la conosi ya que ella murió hace como 15 años supe que tubo 2 hijos mayores de edad. Los cuales viven en Bucaramanga. Según lo que me comentaba el. En el edificio fontana de capri vivimos aproximadamente 7 años en arriendo y cuando mi esposo murió yo entrego ese apartamento porque no podía seguir pagando el canon que era de 620000 yo vivía alla. Con el y con mi hija entonces me vine a la casa de la dirección calle 3 180B12 de propiedad mia la cual había comprado en el año 1990 pagabamos arriendo en el edificio mencionado ya que ami esposo no le guatava vivir donde yo tenia mi casa en la que vivo con mi hijo mayor que tiene dos niños y mi hija y yo para sostenerme trabajo por días ensas de familia pero ahora no estoy trabajando y mi hijo lo que trabaja es para el sostenimiento de las niñas que el tiene y el mismo para su diario vivir ya que la esposa de mi hijo lo dejo mientras yo vivi en el apartamento con mi esposo el era el que sostenia el hogar daba para todos los gastos ya que yo no trabajaba. Cuando el murió yo tenia unos ahorros que alcance a pagar un mes de arriendo y pude terminar el segundo piso que estoy viviendo ya que antes no existía había solo la plancha mi esposo de un tiempo para haca comenso a sentirse mal frecuentando seguidamente los médicos donde se pudo determinar que tenia cáncer el cual le fue evolucionando hasta que el murió en la clínica y sus exequias fueron en Bucaramanga por queel era de alla. Donde vine a conocer hasta ese dia a la familia de el como sus hermanos e hijos ya que nunca los había visto los gastos funerarios fueron asumidos por un seguro que el tenia. Nos casamos hace año y medio ya que la idea fue de el para que la pension me quedara a mi por eso fue el matrimonio después de haber vivido en unión libre como diez años. Ya que yo dependía y mi hija dependíamos de el económicamente tanto para mi y para los estudios de mi hija. Cuestión que el nunca puso problema lo anterior lo afirmo bajo la gravedad de juramento, se me olvido decir que mi casa consta de tres pisos el tercero es donde yo vivo y el segundo piso lo tengo arrendado a unos inquilinos los cuales me pagan de arriendo 300000.” (sic)

Luego, según se evidencia en el informe de investigación 4846 del 2014²⁰, este se elaboró por cuanto *“Se realizó una primera investigación para esta misma solicitud la cual quedo registrada en el informe 4845, los resultados de la mencionada dieron como calificación CONFORME, sin embargo para ese momento pese a las labores de búsqueda no se pudo ubicar familiares del causante, posteriormente se generó contacto con estas personas quienes aportaron información que llevo a realizar una*

¹⁸ Expediente digital, archivo 19.

¹⁹ Se aclara, la transcripción se realizó de manera literal.

²⁰ Expediente digital, archivo 19.

nueva investigación de la forma descrita a continuación.”, del cual se resalta, nuevamente la entrevista rendida por la demandante en la refirió²¹:

“Cerifico que conoci al Señor Jesús Guillemro Orozco Pinto en el año 2002, el era viudo y pensionado en esa epoca, yo trabajaba vendiendo flores y nos hicimos amigos, despues comensamos una relación y en Septiembre del mismo año nos organizamos como pareja, yo había finalizado una relación con el padre de mis hijos, mi ultima hija nacio cuando yo estaba conviviendo con Guillermo, mis otros dos hijos se quedaron en la casa donde yo vivia y actualmente estoy viviendo, nuestro primer lugar de residencia fue en la 140 no recuerdo la dirección, allí vivimos aproximadamente 4 años y luego vivimos en el Redil en una casa no recuerdo la direccion y además ya la vendieron allí vivimos aproximadamente 3 años, después nos fuimos para la calle 181 A 7 28 para el apartamento 104 torre 3 allí estuvimos viviendo desde 2006, estando viviendo con Guillermo me propuso matrimonio y nos casamos el 24 de Diciembre del año 2011 a esta fecha no conocia sus familiares al unico que esta en Bogotá es Guillermo Orozco su hijo, Guillermo me tenia como su veneficiaria en la eps me afilio tan pronto nos casamos en el 2013. Guillermo se empeso a enfermar, su salud fue deteriorandose, fue a constlas medica, estuvo ospitalizado 10 dias en la clinia Merydi y por desion de su hijo Guillermo fue trasladado a Florida Blanca en donde fue hospitalizado Ardila Lule en donde fallecio el 22 de junio de año 2013, desde que Guillemro fue trasladao a Florida Blanca yo me fui con el tambien y allí conoci a los familiares en donde me hospede con ellos y Guillermo fue cepultado en florida Blanca, el telefono de Guillermo su hijo es 3102109044. Despus de fallecido mi esposo al mes regrese a la casa anterior donde estoy viviendo, al mes de fallecido mi esposo puse los papeles a colpensiones solicitnado la pension como su esposa ya que yo no trabajaba y dependía de el para mi sostenimiento” (sic)

Así las cosas, conforme lo reseñado y una vez analizadas en conjunto las pruebas bajo las reglas de la sana critica pues recuérdese, la decisión se funda en la libre formación del convencimiento del fallador (artículo 61 del CPT y de la SS) sin que existan tarifas probatorias o pruebas irrefutables advierte la Sala, en virtud de la consulta que se surte en favor de COLPENSIONES, los dichos de los testigos MARTHA LUCIA CORREA MORENO, NIDIA NEIS BELTRÁN URREGO y OLVER CASTELLANOS HERNÁNDEZ no generan certeza a esta corporación acerca de la convivencia real y efectiva exigida por Ley para el reconocimiento de la prestación pensional reclamada por la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO.

Nótese, los deponentes nada refirieron respecto de situaciones que den lugar a entender que ésta y el pensionado tenían un proyecto de vida como pareja, forjado en el apoyo y socorro mutuos, razones por las cuales es claro que los dichos de estos testigos en nada aportan al esclarecimiento del objeto del litigio, pues se limitaron a expresar que siempre los vieron juntos entre el 2008 y 2013 pero se reitera, sin dar mayor claridad sobre situaciones que den lugar a entender que entre los mismos existía una unión con ánimo de conformar un hogar que es lo que aquí se analiza en tanto, no describieron circunstancias de tiempo, modo y lugar que

²¹ Ibidem.

conlleven a establecer cómo se desarrolló la citada convivencia de la pareja y muchos menos, en los 5 años anteriores al fallecimiento del pensionado.

Se destaca entonces, sus comentarios y manifestaciones se dirigieron a expresar cuestiones que les fueron indicadas bien sea por la demandante (en el caso de los testigos MARTHA LUCIA CORREA MORENO y NIDIA NEIS BELTRÁN URREGO) o por el fallecido (en el caso del testigo OLVER CASTELLANOS HERNÁNDEZ), quienes simplemente afirmaron que los vieron juntos en dos lugares diferentes, sin que nada les constara de manera directa sobre la forma en que se llevó a cabo esa relación pues se limitaron a expresar, siempre los veían juntos pero no dieron razones o motivos que den lugar a entender cómo se desarrolló la citada convivencia de la pareja acreditando si se quiere, la existencia de una relación sentimental vigente por lo menos desde el año 2008 – sin que se hubiese podido establecer un día en específico – hasta el 22 de junio de 2013, momento en que falleció el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.).

De lo hasta aquí expuesto se itera, lo dicho por los testigos referidos no generan certeza acerca de la **convivencia real y efectiva exigida por Ley para el reconocimiento de la prestación pensional** a favor de la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO, tal y como lo adujo la Juez de primer grado respecto de los testigos reseñados.

Ahora, en punto a la declaración del señor GUILLERMO YURI OROZCO LEVI (prueba por la cual la Juez de primera instancia otorgó el derecho pensional), quien es hijo del pensionado fallecido debe decirse, su declaración fue confusa, divagó en reiteradas ocasiones respecto a la fecha en que inició la convivencia entre la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO y su padre refiriendo incluso el año 2010, 2011 aun cuando posteriormente aseguró fue a partir del año 2008.

Conforme lo expuesto, aun cuando se le diera credibilidad a lo referido por este testigo debe resaltarse, de su dicho no se acredita que entre el pensionado y la actora hubiese existido una intención de pareja con apoyo moral, material, efectivo y un acompañamiento espiritual permanente es más, ni tan siquiera se logró probar la existencia de un proyecto de vida en común siendo menester en este punto destacar, para cuando se aduce inició la convivencia (año 2008), el señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) tenía 75 años²² y la señora FANNY

²² Por cuanto nació el día 06 de septiembre de 1933.

GONZÁLEZ CARREÑO 42 años²³, sin desconocer esta Sala, si bien la diferencia de edad que en este caso salta la vista no puede ser un impedimento para el reconocimiento de un prestación como la hoy analizada, dicha diferencia de edad si hace que se analice con mayor rigor el tema de la convivencia que es lo que hoy se cuestiona o mejor, se echa de menos toda vez que no se acreditaron situaciones que den lugar a entender que entre la aludida pajera existió una unión con ánimo de conformar un hogar que es lo en estos casos tan especiales se analiza en tanto, el testigo señor GUILLERMO YURI OROZCO LEVI no describió circunstancias de tiempo, modo y lugar que conlleven a establecer que entre los mismos existía un ánimo de conformar un hogar y mucho menos – se resalta una vez más – la existencia de un proyecto de vida en común.

Al punto, debe decirse, desde el punto de vista jurídico *«[...] no es el simple hecho de compartir la residencia en una misma casa lo que configura la convivencia [...]»*, pues, con fundamento en decisiones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la SL 1399 de 2018, lo que privilegia el ordenamiento jurídico es la convivencia real y efectiva y no el reconocimiento formal del vínculo, insistiéndose la *«[...] convivencia se configura a través de hechos perceptibles de comunidad y afecto derivados de la decisión libre y voluntaria de conformar una familia»* (CSJ SL1046-2022) y no por el solo hecho de haber convivido la demandante con el causante sin más exigencias.

La anterior conclusión no desconoce las pruebas ya referidas que como se dijo, únicamente acreditan la existencia de una relación afectiva, sin embargo, lo que se echa de menos es que hubiese existido, en términos expuestos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 958 de 2023:

*“(...) El requisito de la convivencia real y efectiva como condicionante del surgimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, **entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común; excluye así, los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no generan las condiciones necesarias de una comunidad de vida.***

*Por otra parte, el pensionado, que con un derecho consolidado, deja causada la prestación a los miembros de su núcleo familiar con el solo hecho de la muerte, **circunstancia en la que adquiere relevancia la exigencia de un mínimo de tiempo de convivencia, se itera, para evitar fraudes al sistema pensional, proteger su núcleo familiar de reclamaciones artificiosas y contener conductas dirigidas a la obtención injustificada de beneficios económicos del Sistema, cuya sostenibilidad debe salvaguardarse de tales actuaciones, precisamente para que sea posible el cumplimiento de los fines para los cuales fue previsto.*** (Negrilla propia de la Sala)

²³ Al haber nacido el día 06 de marzo de 1966.

Reiterando la Sala en este punto, se debe demostrar la intención de la pareja de la continuidad del vínculo, con apoyo moral, material y efectivo y un acompañamiento espiritual permanente, lo cual en autos no se acreditó pues aunque el pensionado mantuvo una relación sentimental con la demandante, los medios probatorios no lucen suficientes para acreditar la convivencia que se exige en estos casos, no pudiéndose extraer de ello las condiciones necesarias para generar una comunidad de vida .

Lo anterior no quiere significar que la demandada no haya acreditado una relación con el causante, pues del análisis del material probatorio examinado en virtud del principio de la comunidad de la prueba en cuanto y en tanto estas pertenecen al proceso, ponderándolas en la balanza de la Ley para fijar su trascendencia y convicción, para esta Sala de decisión no hay certeza de una convivencia real y efectiva entre la demandante y el causante durante por lo menos 5 años anteriores al 22 de junio de 2013 al no haberse acreditado una comunidad de vida en los términos que se han señalado recordándose, conforme lo ha establecido la Honorable Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencia SL 1399 de 2018 la convivencia es *“aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado”*, precisando la misma Corporación *“la convivencia real y efectiva entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común”* **excluyendo de ésta “encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida.”**, última situación que ocurrió en autos pues a pesar que la demandante pudo haber acompañado al pensionado desde el año 2008 hasta el día de su fallecimiento, no se probó una verdadera comunidad de vida en los 5 años anteriores al deceso, tal y como lo refirió el apoderado de COLPENSIONES al momento de sustentar su recurso de apelación.

De lo que expuesto si bien es cierto, se probó el vínculo conyugal que existía entre la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO y JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.) de acuerdo al registro civil de matrimonio que no contiene nota al margen

que dé cuenta de que haya sido disuelto y liquidado, también es cierto que lo fundamental al momento de decidir el derecho pensional pretendido no es demostrar el vínculo del matrimonio como una formalidad, sino acreditar los 5 años exigidos en la norma en el sentido que existió entre la pareja una comunidad de vida, afecto y ayuda mutua, supuesto que no acreditó la demandante.

Conforme a todo lo anterior, para esta Sala de decisión no hay certeza la existencia de una convivencia real en los términos aquí citados entre la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO y el causante precisándose, si bien el de cujus pudo tener una relación sentimental con la señora GONZÁLEZ CARREÑO, no tuvo el ánimo de crear una comunidad de vida con ella dirigida a un destino común, pues nada de ello se pudo acreditar.

De esta manera, como ya se señaló, se concluye la orfandad probatoria por parte de la señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO dirigida a acreditar los 5 años de convivencia real y efectiva antes del fallecimiento del señor JESÚS GUILLERMO OROZCO PINTO (q.e.p.d.), no encontrándose demostrado por tanto el supuesto de hecho sobre el cual se fundan sus pretensiones, destacando en los términos del artículo 167 del CGP, es carga de quien alega un hecho acreditar sus afirmaciones y en el caso sub-lite, quien tenía interés jurídico en que resulten probadas sus afirmaciones era precisamente la demandante la cual quedó expuesta a lo que Carnelutti llama "EL RIESGO DE FALTA DE LA PRUEBA", sufriendo entonces, la consecuencia desfavorable de la "*falta de la prueba*", razones por las cuales se revocará la decisión del Juez de primer grado.

Así las cosas, como se ha venido anunciando a lo largo de esta providencia, se debe proceder a la revocatoria de la sentencia para en su lugar ABSOLVER a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.

SIN COSTAS en esta instancia. Se revocan las de primer grado las cuales corren a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada.

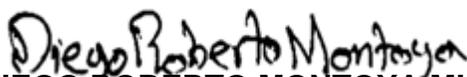
En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

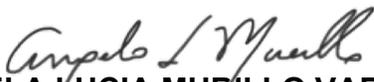
RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida en primera instancia para en su lugar **ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por la demandante señora FANNY GONZÁLEZ CARREÑO.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia. Se revocan las de primer grado las cuales corren a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCÍA MUÑILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR NUBIA PATRICIA BALLÉN MORENO CONTRA AMBIOTEC S.A.S., AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. y DIANA MARÍA ESPINOSA BULA (RAD 25 2023 00294 01).

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

Vencido el término de traslado otorgado a las partes para alegar de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, con fundamento en el artículo 13 numeral 1º de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022, profieren la siguiente,

S E N T E N C I A

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso, en virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor del demandante, frente a la sentencia proferida por la Juez 48¹ Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 21 de enero del 2025 (Audio Archivo 22 expediente digital, récord 35:18), en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que entre la demandante Nubia Patricia Ballén y la demandada Ambiotec S.A.S existió un contrato de trabajo de término indefinido que inició el 2 de marzo 2021 y finalizó el 31 de marzo dos del 2023, el cual terminó de manera unilateral y voluntaria por parte de la demandante de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR probadas las excepciones de pago y buena fe, propuestas por las demandadas.

TERCERO: ABSOLVER a las demandadas Ambiotec S.A.S., Ambiotec ingeniería y sostenibilidad S.A.S y Diana María Espinosa Bula, en calidad de persona natural de las pretensiones incoadas en su contra por la parte demandante.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.”

La ausencia de apelación contra la providencia anterior justifica la presencia de las diligencias en esta Corporación, a efectos de que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandante, a lo cual se procede previa la

¹ Remitido a dicho despacho judicial por el Juzgado 25 Laboral del Circuito mediante auto del 2 de mayo del 2024 (Archivo 15), quien avoco conocimiento en auto del 9 de agosto del 2024 (Archivo 18).

constatación de inexistencia de causal de nulidad que invalide lo actuado y conforme a las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos de la demandante en este ordinario, las pretensiones relacionadas en las páginas 5 y 6 del expediente digital (Archivo 04), las cuales encuentran fundamento en los hechos consignados en las páginas 6 a 8, ibidem, aspirando: se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido del 2 de marzo del 2021 y hasta el 31 de marzo del 2023 el cual terminó por causas atribuibles al empleador, al incurrir en la mora del pago de salarios, aportes parafiscales y cesantías, en consecuencia se condene solidariamente a todas las demandadas al pago de vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, indemnización moratoria e indemnización por despido indirecto, derechos *ultra y extra petita*, costas y agencias en derecho. **Obteniendo sentencia de primera instancia totalmente favorable a sus aspiraciones,** en tanto se absolvió al extremo demandado de todas las pretensiones incoadas en su contra tras considerar en primer lugar que el contrato se dio únicamente con AMBIOTEC S.A.S. del 2 de marzo del 2021 y hasta el 31 de marzo del 2023 data en que la actora presentó su renuncia voluntaria sin aducir incumplimientos de salarios ni prestaciones sociales por parte de su empleadora, por lo que indicó la falladora de instancia, no configurarse el despido indirecto alegado, de igual manera refirió que las acreencias laborales debidas a la accionante sí fueron debidamente canceladas el 2 de noviembre del 2023 por lo que no procedía ninguna condena al respecto y por otro lado, absolvió de la indemnización moratoria al no evidenciar mala fe en el actuar de la demandada AMBIOTEC S.A.S., pues, aunque de manera tardía pagó lo que le correspondía a la demandante por acreencias laborales sin que se pueda catalogar como un comportamiento caprichoso pues demostró que la mora fue debido a su crisis económica y solo hasta el 2 de noviembre del 2023 tuvo el dinero para efectuar dicho pago.

Así pues, los problemas jurídicos que corresponden a la Sala solventar en esta instancia, se centran en determinar: i) la existencia del contrato de trabajo con todas las demandadas ii) si el contrato de trabajo que ató a las partes finiquitó por causas imputables al empleador y en esa medida, iii) si hay lugar a imponer a cargo de la pasiva el pago de la indemnización prevista en el artículo 64 del C.S.T., así mismo, se determinará iv) si se efectuó el pago total de la liquidación

de prestaciones sociales a la finalización del vínculo laboral y iv) si resulta procedente el pago de la indemnización moratoria.

En ese orden, y en punto a la **existencia del contrato de trabajo** con todas las demandadas AMBIOTEC S.A.S., AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. y DIANA MARÍA ESPINOSA BULA ha de indicarse en los juicios del trabajo es primordial para el operador judicial establecer si existe o no contrato de trabajo, que resulta ser la fuente o causa de los derechos laborales y, acreditados los extremos temporales de la relación y el salario devengado, resultaría factible efectuar las liquidaciones a que hubiere lugar.

Por lo anterior, precisa la Sala, no tiene importancia la denominación que le asignen las partes a la actividad desarrollada, ni que esté regida por estipulaciones especiales, pues lo que configura el contrato de trabajo es la forma como 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.

De esta manera, corresponde en primer lugar a la Sala definir si en autos reposa prueba de la prestación personal del servicio de la actora y a favor de AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. y DIANA MARÍA ESPINOSA BULA y, de ser así, dada la ventaja probatoria consagrada en el artículo 24 del C. S. del T., se podría presumir la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y las enjuiciadas, correspondiendo por tanto a éstas últimas desvirtuar su existencia. Al respecto, puede consultarse la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dictada dentro del radicado 32701². Igualmente, se puede acudir al contenido de la sentencia CSJ SL547-2023, donde expresó: *“Acreditada la prestación personal del servicio, se presume la existencia de la subordinación laboral, por tanto, corresponde al empleador desvirtuarla demostrando que el trabajo se realizó de manera autónoma e independiente.”*, precisándose el juez de primera instancia solo encontró probada la prestación personal del servicio de la actora en favor de AMBIOTEC S.A.S., por ende frente a ésta no se realizará ningún pronunciamiento.

² “El Tribunal estimó, como fundamento de su decisión, que conforme al artículo 24 del C. S. del T., se presumía que toda relación laboral está precedida de un contrato de trabajo, por lo que, de acuerdo con el artículo 177 del C. de P. C., es deber de la parte demandante entrar a demostrar la mentada relación y, del accionado, desvirtuar que en ella se configuran los elementos propios del contrato de trabajo (art. 23 del C. S. del T.).”

A juicio de la Sala, la anterior interpretación del artículo 24 que hizo el ad quem, no ofrece reparo alguno, pues esa es la intelección genuina que se desprende del texto legal, cuya finalidad no es otra que aliviar la carga probatoria que normalmente pesaría sobre el trabajador de demostrar los elementos que configuran el contrato de trabajo, esto como medida protectora de la parte débil en la relación laboral.”

Sobre este mismo punto, en sentencia CSJ SL652-2023, se reiteró: “*Quien pretenda la declaratoria de un contrato de trabajo, **debe acreditar, por lo menos la prestación personal del servicio** y los extremos temporales en los cuales afirma se desarrolló la labor, para dar aplicación a la presunción contenida en el artículo 24 del C.S.T.*”

En esta dirección, procede la Sala con el análisis del acervo probatorio vertido en autos, advirtiéndose tan solo se aportaron las siguientes documentales:

Archivo 04

- Contrato de trabajo a termino indefinido suscrito por la demandante con AMBIOTEC S.A.S. el 2 de marzo del 2021 en el cargo de GERENTE ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO (págs. 59 a 70).
- Carta de renuncia presentada por la actora el 27 de marzo del 2023 a los gerentes de AMBIOTEC S.A.S. (pág. 71).
- Certificación laboral de AMBIOTEC S.A.S. expedida en favor de la demandante (pág. 72).

Archivo 08

- Memorial presentado por el apoderado de la demandante el 7 de noviembre del 2023 informando sobre el pago de prestaciones sociales de la actora realizado el 2 de noviembre del 2023 por \$12.555.000 (págs. 2 y 3).

Archivo 11

- Liquidación de prestaciones sociales efectuada por AMBIOTEC S.A.S. en suma total de \$12.555.000 (pág. 59).
- Comprobante de transacción del pago de la liquidación a la demandante (pág. 60).
- Informe de los estados financieros de AMBIOTEC S.A.S. efectuado por una revisora fiscal el 5 de mayo del 2023 (págs. 61 y 62).
- Comunicación de la representante legal de AMBIOTEC S.A.S dirigida a la demandante informando sobre el pago de la liquidación de prestaciones sociales. (pág. 70).

De igual forma se recepcionó el testimonio de la representante legal de AMBIOTEC S.A.S.³ quien expresó que la demandante trabajo para esa sociedad del 2 de marzo del 2021 al 31 de marzo del 2023 mediante contrato de trabajo a término indefinido en el área de administración y finanzas, afirmando su retiro fue voluntario, aceptando que cuando se dio ese retiro tal sociedad le adeudaba salarios de 2 meses y prestaciones sociales, asegurando todo se le pago el 2 de noviembre del 2023 cuando tuvieron todos los recursos para ello, asegurando la demandante nunca prestó sus servicios para AMBIOTEC INGENIERÍA Y SOSTENIBILIDAD.

Por otro lado, rindieron declaración los siguientes testigos:

1. NURY XIOMARA GÓMEZ⁴, conoce a la demandante porque fue quien le ayudo con la parte contractual y de pagos de su contrato de prestación de servicios con AMBIOTEC INGENIERÍA Y SOSTENIBILIDAD S.A.S, precisando la demandante fue contratada y era trabajadora de AMBIOTEC S.A.S., pero en su momento fue quien gestionó todo el tema de su contratación de prestación de servicios que fue de julio a diciembre del 2022 con AMBIOTEC INGENIERÍA Y SOSTENIBILIDAD S.A.S, señalando Catherine Spenser era la representante legal suplente de AMBIOTEC INGENIERÍA Y SOSTENIBILIDAD S.A.S.
2. YEIMY LORENA GÓMEZ⁵, revisora fiscal de AMBIOTEC S.A.S. de enero del 2022 a mayo del 2023 expresó conocer a la demandante como gerente administrativa de AMBIOTEC S.A.S., advirtiendo tal sociedad tenia demasiadas deudas tanto de proveedores como de pagos a trabajadores e impuestos a la DIAN que sobrepasaban lo 380 millones de pesos, de este modo asegura para el año 2023 tenia pagos atrasados de seguridad social y prestaciones sociales, refiriendo no conocer nada de la sociedad AMBIOTEC INGENIERÍA Y SOSTENIBILIDAD S.A.S. pues solo trabajó para AMBIOTEC S.A.S.
3. CATHERINE SPENCER⁶ señaló que la demandante laboró formalmente con AMBIOTEC S.A.S. pues fue su directora administrativa y financiera hasta marzo del 2023 y que ella (la testigo) fue asesora de esa empresa AMBIOTEC S.A.S., indico que a la demandante se le pagó todo en

³ Archivo 20, audiencia 24 de septiembre del 2024, récord: 13:22

⁴ Archivo 20, audiencia 24 de septiembre del 2024, récord: 25:39

⁵ Archivo 20, audiencia 24 de septiembre del 2024, récord: 42:11

⁶ Archivo 20, audiencia 24 de septiembre del 2024, récord: 53:04

noviembre del 2023 que dicha sociedad no tenía recursos, solo deudas y muchos atrasos de pagos, afirmando la actora solo laboró para AMBIOTEC S.A.S. y no para AMBIOTEC INGENIERÍA Y SOSTENIBILIDAD S.A.S.

Así las cosas, del análisis de los citados medios de prueba valorados bajo las reglas de la sana crítica, pues recuérdese que la decisión se funda en la libre formación del convencimiento del fallador (*artículo 61 del C.P.L.*), sin que existan tarifas probatorias o pruebas irrefutables, advierte esta Sala de Decisión, tales documentales y declaraciones resultan precarias para acreditar la prestación del servicio por parte de NUBIA PATRICIA BALLÉN MORENO en favor de AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. y DIANA MARÍA ESPINOSA BULA en el periodo comprendido del 2 de marzo del 2021 al 31 de marzo del 2023 pues no se aportó un medio de convicción diferente que apoye la versión dada por la demandante en su libelo; precisándose si bien en la declaración de la señora Nury Xiomara Gómez se señala la prestación de un servicio de la actora a favor de AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. por ser quien tramitó la contratación de la testigo, la misma resulta escasa pues es la única persona que menciona tal situación, sumado a que no narra otras circunstancias de tiempo, modo y lugar que den a entender la verdadera prestación personal del servicio a favor de la dicha accionada.

Y en todo caso, dejando a un lado esta salvedad lo cierto es que no existe otro medio de convicción que respalde lo señalado por dicha testigo, por ende, para esta Sala de decisión es claro que no se acreditó que la actora hubiese prestado los servicios ni para AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. ni para la personal natural DIANA MARÍA ESPINOSA BULA, resultando huérfano los argumentos expuestos en el escrito de demanda frente a este aspecto.

En este sentido, debe recordarse conforme a las normas laborales únicamente le correspondía a la señora BALLEEN MORENO probar la actividad personal en favor de AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. y DIANA MARÍA ESPINOSA BULA, lo cual no se dio en autos.

Así las cosas, la existencia de un contrato de trabajo entre la actora y AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. y DIANA MARÍA ESPINOSA BULA como ya se explicó, no fue respaldada por ningún medio probatorio, ni tan siquiera indiciaria, advirtiéndose, la aseveración de la accionante, por sí sola, no resulta suficiente para fulminar condena tal y como lo ha enseñado la Sala de

Casación Laboral de la C.S.J. en sentencia SL20683 – 2017, donde dispuso: “**No se crea que quien se presenta a alegar judicialmente el contrato laboral como fuente de derechos o causa de obligaciones a su favor nada tiene que probar y le basta afirmar la prestación de un servicio para que se le considere amparado por la presunción de que trata el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo.** Esta presunción como las demás de su estirpe, parten de la base de la existencia de un hecho cierto, indicador, sin el cual no se podría llegar al presumido o indicado. **Este hecho es “la relación de trabajo personal”, de que habla el mismo texto y que consiste, como es sabido, en la prestación o ejecución de un servicio personal, material o inmaterial continuado, dependiente y remunerado**”. (Negrilla y subrayado fuera del texto).⁷

Se itera, se debía probar la prestación del servicio frente a las citadas accionadas a efectos de dar aplicación a la presunción legal establecida en el art. 24 del C.S.T., siendo oportuno precisar, que en los términos del artículo 167 del C.G.P., es carga de quien alega un hecho acreditar sus afirmaciones y en el caso bajo estudio, quien tiene interés jurídico en que resulten probadas sus afirmaciones es la parte demandante, la cual quedó expuesta a lo que Carnelutti llama “EL RIESGO DE FALTA DE LA PRUEBA”, sufriendo entonces, la consecuencia desfavorable.

En consecuencia, necesariamente debe colegirse, en autos no se dieron los elementos propios de una relación de carácter laboral con AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. y DIANA MARÍA ESPINOSA BULA, pues ni siquiera pudo corroborarse una prestación personal del servicio de la actora en favor de las mismas, en los términos expuestos desde el libelo demandatorio, lo cual conlleva de manera obligada a confirmar la sentencia apelada en este aspecto, por las razones aquí expuestas, precisándose entonces el único contrato de trabajo acreditado y aceptado dentro de este asunto fue el sostenido por la promotora de la litis con **AMBIOTEC S.A.S.** del 2 de marzo del 2021 al 31 de marzo del 2023.

Definido lo anterior se procede al estudio de la **indemnización por despido** para lo cual conviene memorar, de acuerdo con el artículo 64 del C.S.T., “*En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado (...)*” por manera que, la terminación del contrato de trabajo corresponde a un derecho de los contratantes que puede ser ejercido en aquellos casos en los

⁷ Criterio expuesto desde la sentencia del 31 de mayo de 1955 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

cuales se incumpla, por alguna de las partes, las obligaciones derivadas de la celebración del acuerdo.

Tratándose de la figura del despido indirecto, a la luz de lo previsto por el artículo 167 del C.G.P., cuando se aduce su ocurrencia, es al ex trabajador demandante, a quien corresponde acreditar la alegación y existencia de la conducta que invoca para dar por terminado el contrato de trabajo, con ocasión de un hecho atribuible a su empleador, para que el fallador valore si es constitutiva de justa causa, de lo contrario se estará en presencia de una renuncia voluntaria al mismo⁸.

Igualmente, en palabras de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el despido indirecto obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual, por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador, caso en el cual los hechos o motivos aducidos deben ser alegados al momento de la terminación del vínculo, y estar contemplados como justa causa en el literal b) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados al empleador *“con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos”*⁹, ello en armonía con el párrafo del literal b) del artículo 62 del C.S.T., que prescribe que *“La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”*. (Nota: Declarado exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-594 de 1997).

⁸ Sala de Casación Laboral Corte Suprema de Justicia, diciembre 11 de 1980: *“En el despido directo la contingencia del proceso es mayor para el patrono, que en la incertidumbre del litigio debe resolverse si el hecho imputable al trabajador constituye o no una causa justa y de identidad para la finalización unilateral del contrato, mientras que en el despido indirecto la contingencia procesal es mayor para el trabajador, debiendo decirse inversamente: Si el hecho imputado al patrono constituye o no una justa causa para la terminación del contrato, si tiene la gravedad requerida para ello y si se logró demostrar en el curso del litigio”*(Negrilla de la Sala).

⁹ Sentencia de Casación Laboral, Radicación No. 26521 del 4 de julio de 2006

“(…) Sobre el tema del despido indirecto o auto despido resulta oportuno traer a colación la sentencia de esta Sala de 6 de abril de 2001, radicación número 13648, en la cual al resolver una controversia semejante a la que ahora ocupa su atención, dijo textualmente:

“... el auto despido o despido indirecto obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual, por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador.”

“En este caso, los hechos o motivos aducidos por el dimitente deben ser alegados al momento del rompimiento del vínculo contractual y estar contemplados como justa causa de terminación, en el literal b) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados, además, al empleador con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos.”

Bajo tal entendido, en la terminación del contrato por despido indirecto le corresponde al trabajador demostrar que los hechos generadores sí ocurrieron y **que estos fueron comunicados al empleador en la carta de dimisión**¹⁰, pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es indiscutible que a él le corresponde el deber de probarlos¹¹.

Así las cosas, procede la Sala a determinar si en autos se encuentra acreditada la alegación y existencia de una conducta que justifique la renuncia motivada de la demandante ante AMBIOTEC S.A.S., advirtiéndose al plenario fue aportado el texto de la carta presentada por la actora a esta demandada, así (Archivo 04 pág. 71):

Bogotá D.C., marzo 27 de 2023

Dr. ALEJANDRO BURGOS ESPINOSA
Gerente.
Ing. DIANA ESPINOSA
Gerente General.
Dra. CATHERINE SPENCER
AMBIOTEC SAS

Asunto: RENUNCIA

De manera respetuosa me permito presentar renuncia al cargo de Gerente Administrativa y Financiera, a partir del día 31 de marzo de 2023.

Les agradezco la oportunidad de laborar con ustedes.

Cordialmente,


NUBIA PATRICIA BALLEÑ MORENO
C.C. No. 52.727.602 de Bogotá

¹⁰ Al tema pueden consultarse las sentencias SL4691-2018, SL13681-2016, SL3288-2018, SL, 9 ago. 2011, rad. 41490, reiteradas en la SL417 de 2021.

¹¹ SL 417 de 2021: “Antes de adentrarse la Sala en el análisis de los medios de convicción acusados en lo atinente a esta súplica, es pertinente recordar, lo que de antaño ha adoctrinado esta Corporación, en el sentido de que cuando el empleado termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello, mediante la figura del despido indirecto o auto despido, le corresponderá demostrar el despido, esto es, los motivos que indicó para imputarle dichas causales a su empleador. Pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlos. Situación muy diferente acontece cuando el empleador rompe el vínculo contractual en forma unilateral, invocando justas causas para esa decisión, en cuyo caso el trabajador sólo tiene que comprobar el hecho del despido y al patrono las razones o motivos por él señalados (Sentencia del 22 de abril de 1993 radicado 5272)”.

En este sentido, afirma la demandante que su carta de renuncia fue presentada por cuanto se le adeudaban salarios y acreencias laborales comprendidos del 1 al 28 de febrero de 2023 y del 1 al 31 de marzo de 2023, así como las cesantías causadas en el periodo del 1 de enero de 2022 al 31 de diciembre de 2022 que debieron haber sido consignadas al Fondo de Cesantías Porvenir y no fueron pagadas, razón por la cual presentó renuncia al cargo el día 27 de marzo de 2023, a partir del 31 de marzo del mismo mes y año. (Hecho No. 18 demanda Archivo 04 pág. 27)

En ese orden de ideas, no se observa de las manifestaciones expuestas por la actora en su carta de renuncia, las circunstancias alegadas en los supuestos de hecho expuestos en la demandada como motivantes para la terminación del vínculo, pues en síntesis de la lectura de la citada misiva se extrae que fue una renuncia voluntaria, en tanto ninguna razón expreso frente a ello.

Así las cosas, se itera la parte actora no hizo referencia a ninguna situación atribuible a su empleador como fundamento del finiquito que permitirá analizar si el mismo se encuadra en las justas causas previstas en el artículo 62, literal b) del CST, por cuanto no se plasmó hecho alguno atribuible al demandado y de este modo desconoce la sala cuales fueron los motivos presentados en ese momento por la actora a la accionada AMBIOTEC S.A.S para dar terminado su contrato de trabajo, los cuales no pueden alegarse ahora con la presentación de esta demandada.

De tal manera para la Corporación no habría una justa causa comprobada del despido indirecto objeto de debate, que generara el pago de alguna indemnización y en esa medida deberá confirmarse la decisión de la juez *a quo*, en primer lugar porque la demandante no acreditó los motivos de su renuncia, siendo procedente resaltar, al tratarse de un despido indirecto, le correspondía al trabajador demostrar que los hechos generadores sí ocurrieron, pero sobre todo se impone la obligación de narrar o relatar en la carta de renuncia las situaciones o conductas concretas que provocaron tal determinación, escenario que no acaeció en este asunto como ya se advirtió, desconociéndose por este Tribunal el contenido señalado en el artículo 66 del C.S.T., que prevé:

“Manifestación del motivo de la terminación

La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esta determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”.
(Negrilla de la Sala).

Ahora, en lo que tiene que ver con la **deuda en el pago de salarios, prestaciones sociales y vacaciones** reclamadas en la demanda, se tiene que tanto la parte actora como AMBIOTEC S.A.S. aportaron el plenario la liquidación efectuada por esa sociedad mediante la cual reconocen los siguientes valores a la promotora de la Litis (Archivo 11 pág. 59):

LIQUIDACION DEFINITIVA DE PRESTACIONES SOCIALES					
TRABAJADOR: NUBIA PATRICIA BALEN M.					
CEDULA DE CIUDADANIA: 52.727.602					
FECHA DE INGRESO: MARZO 02 2021	FECHAS DE CESANTIAS	FECHAS DE INTERESES CESANTIAS	FECHAS DE PRIMA DE SERVICIOS	FECHAS DE VACACIONES	
FECHA DE RETIRO MARZO 31 2023	01-01-23 31-03-23	01-01-23 31-03-23	01-01-23 31-03-23	02-03-21 31-03-23	
DIAS PARA LIQUIDAR CESANTIAS	90	90	90	750	
DIAS PARA LIQUIDAR INTERESES CESANTIAS	90				
DIAS PARA LIQUIDAR PRIMA	90				
DIAS PARA LIQUIDAR VACACIONES	750				
SALARIO BASICO	\$ 3.000.000				
AUXILIO DE TRANSPORTE	\$ 0				
SALARIO BASE DE LIQUIDACION	\$ 3.000.000				

CESANTIAS	
SALARIO BASE * NUMERO DE DIAS	\$ 750.000
360	
CESANTIAS AÑO 2022	\$ 3.000.000
INTERESES SOBRE CESANTIAS	
CESANTIAS * NUMERO DE DIAS	\$ 22.500
360	
PRIMA DE SERVICIOS	
SALARIO BASE * NUMERO DE DIAS	\$ 750.000
360	
VACACIONES	
SALARIO BASE * NUMERO DE DIAS	\$ 3.112.500
720	
VACACIONES DISFRUTADAS	(\$ 600.000)
SALARIO FEBRERO Y MARZO	\$ 5.520.000
TOTAL LIQUIDACION	\$ 12.555.000

Tal valor fue efectivamente cancelado el 2 de noviembre del 2023 en la cuenta de ahorros de la demandante en la entidad bancaria BANCOLOMBIA como fue aceptado por la parte actora en memorial que obra en el Archivo 08 del expediente digital así:

EXP. No. 25 2023 00294 01 NUBIA PATRICIA BALLÉN MORENO CONTRA AMBIOTEC S.A.S.,
AMBIOTEC INGENIERÍA & SOSTENIBILIDAD S.A.S. y DIANA MARÍA ESPINOSA BULA

Destino de los fondos :
Transacción: Pago a Proveedores
Monto: \$ 12.555.000,00
Descripción: Pago a Proveedores
Fecha: 02/11/2023
Hora: 16:31:18
Número de documento: 55368157

Banco	Tipo Destino	Número Destino	Titular	Valor	Estado	Motivo
BANCOLOMBIA	CUENTAS AHORRO OTROS BANCOS	*****8694 NUBIA PATRICIA BALLE	MORENO	\$ 12.555.000,00	Enviado a Otro Banco	

De modo que frente a dicha pretensión ningún valor se adeuda por la pasiva AMBIOTEC S.A.S.

Finalmente, lo que tiene que ver con la **sanción moratoria de que trata el art. 65 del CST**, debe tenerse en cuenta la jurisprudencia del órgano de cierre de esta jurisdicción ha señalado que ni su imposición ni su exoneración es automática, dado que es necesario determinar si el empleador actuó de mala fe al resistirse a reconocerle al trabajador los derechos laborales que contempla el orden jurídico. (CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39600, CSJ SL 9156-2015, CSJ SL 1430-2018 reiteradas en sentencia SL-3345-2021).

Así mismo, en la providencia CSJ SL 1439-2021 se recordó que la sanción moratoria (artículo 65 CST), procede cuando el empleador no aporta elementos de convicción o razones satisfactorias y creíbles de su conducta, es decir, que obró de buena fe, pese a incurrir en mora en el pago de salarios y prestaciones del trabajador.

Advirtiéndose en este punto la misma Corporación ha sentado que la crisis financiera de una empresa no constituye por sí sola una conducta que justifique la falta de pago de los salarios y prestaciones, ni acredita la buena fe del empleador para exonerarlo de la sanción moratoria e indemnización por no consignación de cesantías, pues debe probarse que dicha circunstancia le genera una insolvencia o iliquidez tal que le impide cumplir con sus obligaciones laborales, así se ha reiterado entre otras muchas, en las CSJ SL912-2013, CSJ SL3719-2022, CSJ SL3356-2022, CSJ SL2756-2022 y CSJ SL845-2021, en esta última la Sala de Casación recordó:

«Por anticipado, se advierte que la censura tiene razón cuando asevera que el ad quem desacertó al concluir que la crisis financiera de la empresa constituye por sí sola una conducta justificante del impago de los salarios y prestaciones. En efecto, esta Corporación tiene adoctrinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.

Bien puede ocurrir que, a pesar de encontrarse en crisis, la empresa tenga alternativas para cumplir con sus responsabilidades, por ejemplo, porque aún

tiene caja para pagar salarios y prestaciones, valores en cuentas bancarias o recursos disponibles. Pero también puede suceder que la debacle económica le impida por completo y sin salidas posibles, satisfacer las deudas laborales.

Lo anterior, adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de la empleadora; y por su parte, el artículo 2495 del Código Civil estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre los demás. Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente» (Negrillas de la Sala).

De igual manera en sentencia del 21 de abril de 2020, rad. 70.531, SL. 1595-2020:

“[...] De antaño ha sido criterio constante en las decisiones de la Sala, que en principio los casos de insolvencia o crisis económica del empleador, no constituyen de manera automática buena fe, como tampoco situación de caso fortuito o fuerza mayor que exoneren de la indemnización moratoria, y aunque ello eventualmente pueda suceder, por tratarse de una situación excepcional deberá quien así lo alegue, demostrarlo, ya que el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva. Así quedó plasmado en la sentencia CSJ SL, rad. 37288, 24 ene. 2012, en la que, sobre el tema, se sostuvo lo siguiente:

Ha sido una constante para la Corte, como se aprecia en las sentencias de esta Sala citadas por el ad quem y por el censor, de cara a la condena por indemnización moratoria, que, en los casos de insolvencia o crisis económica del empleador, en principio, tal circunstancia no exonera de la indemnización moratoria; en dicho caso, se debe examinar la situación particular, para efectos de establecer si el empleador incumplido ha actuado de buena fe.

En este orden de ideas, y analizando las pruebas aportadas en este litigio no advierte la Sala mala fe en el actuar de la enjuiciada AMBIOTEC S.A.S. pues aun cuando objetivamente se presentó un incumplimiento contractual, para esta Corporación el mismo no devino de una conducta reiterada o continuada del empleador por el término en que perduro la relación contractual 2021-2023, en tanto conforme la documental citada y del contexto de la relación laboral, lo que se corrobora con el pago de la liquidación a la actora en noviembre del 2023, permite enmarcar la conducta de la demandada AMBIOTEC S.A.S. dentro de la figura de la buena fe contractual establecida en el artículo 55 del Código Sustantivo del Trabajo, ya que se acreditó con el testimonio de la revisora fiscal y del informe por ella presentado ante la asamblea general de accionistas, AMBIOTEC S.A.S. presentaba para el año 2023 una situación financiera crítica y con un nivel de endeudamiento alto, pero aun así ese mismo año -2023- canceló lo debido a la actora, advirtiéndose el retraso con la actora solo fue para el año 2023, evidenciándose de esta manera que la encartada en manera alguna tuvo la intención de sustraerse en el pago de sus obligaciones pues las canceló en el menor tiempo posible.

Advirtiéndose, como ya se anotó si bien el hecho de que la empresa tuviera serias dificultades económicas para la época en que se causaron los emolumentos que se pagaron tardíamente no implica una causal de justificación, sí se debe tener en cuenta que la empleadora tuvo el ánimo y la diligencia de efectuar los pagos debidos, esto es, elaboró la liquidación de prestaciones sociales y la consignó a la cuenta bancaria de la demandante 7 meses después de la renuncia de la accionante, no considerándose ello un periodo de mora de tal magnitud que dé lugar a catalogar su actuar con ánimo defraudatorio para con su ex trabajadora, por el contrario se evidencia que aunque por fuera del término que le correspondía consignó lo que se le adeudaba a su trabajadora, reiterando la accionada canceló lo que conforme a la liquidación por ella efectuada le adeudada a la actora, advirtiéndose esa conducta no permite ubicarla en el plano de la mala fe, razones por las cuales no resulta procedente la condena por esta indemnización como se consideró en primera instancia.

De esta manera, agotada la competencia en esta instancia por el estudio del grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandante, conforme las motivaciones precedentemente expuestas, lo que se sigue es la confirmación de la sentencia de primer grado conforme a lo considerado.

SIN COSTAS en esta instancia.

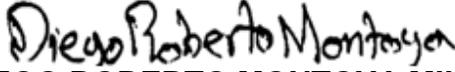
En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 48 Laboral del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR GLORIA ESPERANZA VELASCO ARIZA CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. (RAD. 25 2022 00367 01)

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

Vencido el término de traslado otorgado para presentar los alegatos de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, con fundamento en el artículo 13 numeral 1° de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022 profieren la siguiente,

SENTENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso con ocasión al recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de COLPENSIONES, así como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor en contra de la sentencia proferida por el Juez 25 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el día 31 de marzo de 2025¹, en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES debe reconocer y cancelar a la señora GLORIA ESPERANZA VELAZCO ARIZA, identificada con cédula de ciudadanía Nro. 28.478.597 la pensión de vejez de conformidad con el Decreto 758 de 1990, Acuerdo 049 del mismo año, siendo beneficiaria del régimen de transición conforme el artículo 36 Ley 100 de 1993 a partir del 07 de octubre de 2010 como fecha de estatus y 11 de enero de 2022 como fecha de efectividad, con una tasa de reemplazo del 90% en cuantía inicial de \$5.986.128, sobre 13 mesadas anuales por lo motivado en la presente providencia,

SEGUNDO: CONDENAR al demandado (sic) ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a cancelar a la demandante señora GLORIA ESPERANZA VELAZCO ARIZA ya identificada por concepto de retroactivo pensional por diferencias entre la pensión reconocida por COLPENSIONES y la que se ha reconocido en la presente sentencia desde el 11 de enero de 2022 y en adelante, que a la fecha ascienden a la suma de \$40.974.981, sumas que deberán ser indexadas al momento de su pago.

¹ Expediente digital, archivo 15, enlace de audiencia.

TERCERO: DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción sobre las mesadas pensionales con antelación al 27 de junio de 2019 sin que la misma afecten las diferencias causadas que se están reconociendo entre la pensión reconocida y la nueva que se está reconociendo en la presente sentencia por lo motivado. Las demás excepciones por las resultas del proceso el juzgado se releva de su estudio.

CUARTO: AUTORIZAR a la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a realizar los descuentos de salud sobre las diferencias de las mesadas pensiones aquí reconocidas a la demandante, conforme lo dicho in supra.

QUINTO: COSTAS a cargo de la demanda COLPENSIONES y a favor de la aquí demandante por la suma de \$1.423.500 por lo motivado.

SEXTO: De no ser apelada la presente decisiones envíese a la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior de Bogotá para que se surta el grado jurisdiccional de consulta.”

Inconforme con la anterior decisión y como previamente se expuso, la apoderada judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación en contra de la anterior decisión solicitando, se revoque la misma en razón a que COLPENSIONES realizó la liquidación de la pensión reconocida a la demandante en varias oportunidades, siendo la última de ellas la realizada en el año 2022 la cual considera “se encuentra ajustada a derecho”.

Seguidamente, en punto al ingreso base de liquidación refirió “a partir del año 2005 por cada 50 semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementa en un 1.5% de ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización. Calculando con base en la fórmula establecida en el presente artículo el valor total de la pensión no podrá ser superior al 80% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.”, para concluir indicando no existir motivo alguno para condenar a COLPENSIONES al pago de un retroactivo pensional o una reliquidación².

² Ibidem.

Recurso de apelación COLPENSIONES:

“Su señoría de manera muy respetuosa me permito presentar recurso de apelación en contra de la decisión emitida por su despacho en esta diligencia, solicitando al Honorable Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral revocar las condenas impuestas lo anterior en consideración a que mi representada ha realizado la liquidación de esta prestación en varias ocasiones, todas encontrándose pues la última de ella en el año 2022, considerando así que se encuentra ajustada a derecho.

Y que referente al ingreso base de liquidación, es preciso mencionar que a partir del año 2005 por cada 50 semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementa en un 1.5% de ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización. Calculando con base en la fórmula establecida en el presente artículo el valor total de la pensión no podrá ser superior al 80% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima. Es así que de conformidad con esta fórmula y con lo antes mencionado, mi representada ha procedido a realizar las liquidaciones y ha procedido pues hacer el reconocimiento pensional, posición y postura que se encuentra sentada y reafirmada pues por parte de COLPENSIONES para los presentes casos y lo que pues ha llevado, pues claramente a proceder pues a hacer las liquidaciones de las

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos de la demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de subsanación de demanda³, las cuales encuentran fundamento en los hechos expuestos en el acápite respectivo⁴ aspirando se declare *i)* es beneficiaria del régimen de transición; *ii)* cotizó al Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES 1.323 semanas y un total de 2.230 semanas al régimen de prima media con prestación definida y, *iii)* como beneficiaria del régimen de transición le corresponde una tasa de remplazo del 90% conforme lo prevé el Decreto 758 de 1.990. Como consecuencia de las anteriores declaraciones solicitó, se condene a COLPENSIONES a *i)* reliquidar la mesada pensional “*desde el momento en que fue incluida en nómina*” con una tasa de remplazo del 90%; *ii)* cancelar el retroactivo pensional causado desde el momento en que fue incluida en nómina por las diferencias pensionales causadas, costas procesales y demás derechos que resulten probados bajo las facultades extra y ultra petita.

Obteniendo sentencia de primera instancia favorable a sus pretensiones por cuanto, se condenó a la demandada a reconocer y cancelar a la señora GLORIA ESPERANZA VELAZCO ARIZA una pensión de vejez de conformidad con lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990 y el Decreto 758 del mismo año, en razón a que es beneficiaria del régimen de transición de acuerdo con lo señalado en el artículo 36 Ley 100 de 1993 a partir 11 de enero de 2022 como fecha de efectividad, con una tasa de reemplazo del 90% estableciendo una mesada pensional en cuantía inicial de \$5.986.128 y sobre 13 mesadas anuales, habiendo establecido un retroactivo pensional por diferencias pensionales entre el 11 de enero de 2022 y el 31 de marzo de 2025 en la suma de \$40.974.981, valor que deberán ser indexado al momento de su pago.

Lo anterior, tras considerar el Juez de primera instancia, a través de la resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022 COLPENSIONES reconoció la pensión de

mesadas pensionales que se consideran que se encuentra ajustada a derecho, razón por la cual pues no habría lugar en este caso pues a una condena de retroactivo o una condena de reliquidación.

De conformidad pues con lo anterior, pues presento mi recurso, no sin antes pues también acogerme a presentar de manera extensa el mismo ante el ante el Tribunal cuando sea la oportunidad. Muchas gracias su señoría.”

³ Expediente digital, archivo 06.

⁴ Ibidem.

vejez a la convocante del proceso en cuantía de \$5.120.650 en atención a una tasa de remplazo del 77.18% y en razón a 2.230 semanas, bajo los parámetros de la Ley 797 de 2003 no estando en discusión el estatus de pensionada.

Respecto al régimen de transición reseñó, para el 01 de abril de 1994 la demandante tenía 38 años, 05 meses y 25 días dado que nació el 07 de octubre de 1955, habiendo cumplido 55 años el 07 de octubre del año 2.010, por lo que *“en principio si es beneficiaria al régimen de transición.”*, procediendo a analizar si la promotora del proceso acreditó 750 semanas de cotización al *“22 de julio de 2005”* de conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005. De esta manera explicó, según la historia laboral de la demandante de fecha 06 de junio de 2023 expedida por COLPENSIONES evidenció, cotizó *“con un solo empleador un total de 1.314,71 semanas pero a partir del 01 de diciembre de 1995 hasta el 31 de enero del año 2022”*, no cumpliendo con este requisito para ser beneficiaria del régimen solicitado, sin embargo, resaltó, COLPENSIONES desde la resolución GNR 232134 del 20 de junio de 2014 reconoció que la demandante tenía *“otros tiempos cotizados con el mismo y único empleador de la demandante la Universidad de Cundinamarca desde el 13 de marzo de 1978 hasta el 31 de noviembre de 1995 es decir, un total de 6.378 días para un total de 915.29 semanas. Tiempo este que como está certificado a folio 30 del archivo número 6, fueron cotizados pero como empleada pública de la universidad ya mencionada”*

Por lo anterior aseguró, sumados los tiempos públicos con los acreditados con la historia laboral *“suman un total inicial de 1.411.15 semanas, cantidad superior a la 750 semanas requeridas por el acto legislativo en mención”* razón por la cual estableció, la demandante es beneficiaria del régimen de transición.

Luego, analizó el derecho pensional de la demandante conforme al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año explicando, la pensión reconocida por COLPENSIONES a través de la resolución GNR 232134 de 2014 lo fue conforme a lo normado en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 09 de la Ley 797 de 2003 en atención a que para ese entonces *“la jurisprudencia emanada de la Honorable Corte Suprema de Justicia reiteraba la tesis que no era posible reconocer el derecho pensional acumulando tiempos públicos y tiempos privados en la aplicación de las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, como lo pretende la hoy demandante, con el fin de fondo para elevar el monto de su mesada pensional.”*

En ese orden aseguró, la demandante cotizó en toda su vida laboral un total de 15.612 días laborados, correspondientes a 2.230 semanas “*las cuales 915.29 fueron cotizadas desde el 13 de marzo de 1978 y hasta el 31 de diciembre de 1995 por tiempo laborados ante el empleador de la Universidad de Cundinamarca administradora CAMPRECUNDI con tiempos estos de servicios públicos cotizados con entidades diferentes al Instituto de Seguro Social hoy COLPENSIONES las que figuran en la historia laboral de aquella con fecha 06 de junio de 2023, reportadas con un solo empleado un total de 1.314,71 a partir del 01 de diciembre de 1995 hasta el 31 de enero de 2022.*”, argumentos por los cuales reseñó le asiste derecho a la demandante a la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año a partir del “*07 de octubre de 2010 como fecha de estatus y como fecha de efectividad el 11 de enero de 2022, fechas estas que determinó COLPENSIONES para su disfrute conforme a la resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022 y así lo declara el juzgado. Finalmente debe indicar este juzgado que el Derecho pensional que se está reconociendo, lo es conforme al Acuerdo 049 de 1990 sobre el monto del Ingreso base de liquidación que corresponde al 90% del mismo sobre 13 mesadas por cada año, junto con los reajustes de ley.*”

En punto a la excepción de prescripción explicó “*sobre ella encuentra el despacho que la demandante solicitó su derecho a pensional ante COLPENSIONES el 28 de enero de 2014, decisión resuelta de manera positiva por la accionada mediante resolución GNR 232134 del 20 de junio de 2014, dejando la misma en suspenso hasta tanto no acreditara el retiro del servicio, prestación que se financiaría con un bono tipo B por consiguiente, la demandante presentó recursos de reposición y subsidio de apelación contra la resolución ya mencionada. Recursos estos que fueron desatados en las resolución GNR 342561 del 01 de octubre de 2014 y VPB 23304 del 12 de marzo de 2015. En esta última, modificando la resolución número 232134 del 20 de Junio de 2014 para en su lugar, reconocer una pensión de vejez a favor de la actora en igual sentido, quedando condicionado nuevamente al retiro del servicio. Por ello, la demandante demostró a COLPENSIONES su renuncia ante el empleador Universidad de Cundinamarca quien la aceptó a partir del 11 de enero de 2022 y que en las resoluciones SUB 63675 el 04 de marzo de 2022 COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez a la convocante del proceso a partir del 11 de enero de 2022 y en adelante. Luego la aquí demandante señora GLORIA ESPERANZA elevó nuevamente en el año 2022 recursos de reposición y en subsidio de apelación contra la resolución ya mencionada, solicitudes que COLPENSIONES resolvió en actos administrativos SUB 111355 del 26 de abril de*

2022 y DPE 7644 del 21 de junio del 2022, recalándose por parte del juzgado, que la pensión o inclusión en nómina de pensionados siempre estuvo en suspenso desde el año 2014 hasta que se hizo efectivo en el año 2022. La presente demanda se radicó ante la oficina judicial de reparto el pasado 27 de julio de 2022, según ítem número 2 del plenario digital, con lo que se demuestra que, aunque en efecto la demandante pese a haber dejado pasar más de 3 años para elevar la respectiva reclamación que hoy persigue en armonía con lo dispuesto en el artículo 488 del código sustantivo de trabajo y artículo 151 del código procesal laboral para los efectos respectivos, se reitera que la inclusión en nómina de pensionados solo lo fue a partir del 11 de enero de 2022, se subraya, por lo cual el fenómeno prescriptivo no afecta de modo alguno el reconocimiento y pago de las diferencias pensionales a favor de la actora por lo aquí expuesto. En consecuencia, se declarará aprobada parcialmente la excepción de prescripción propuesta por COLPENSIONES sobre las mesadas pensionales con antelación al 27 de junio de 2019, sin que la misma afecte las diferencias causadas que se están reconociendo entre la pensión reconocida y la nueva que se está reconociendo en la presente sentencia.”

En punto a la liquidación de la mesada pensional indicó, realizados los cálculos respectivos con base en toda la vida laboral de la demandante le arrojó un IBL de \$5.256.756 que al aplicar una tasa de remplazo del 90% arrojó una mesada de \$4.731.080 y, tomando los últimos 10 años de la vida laboral estableció un IBL de \$6.651.253 que al aplicar un 90% arrojó como primera mesada pensional la suma de \$5.986.128, siendo entonces esta última la más favorable a la demandante. Finalmente, calculó el retroactivo pensional por diferencias pensionales desde el 11 de enero de 2022 al 31 de marzo de 2025 en la suma de \$40.974.981, sumas que explicó deberán ser indexadas al momento de su pago, autorizando a COLPENSIONES a efectuar los descuentos por concepto de aportes al sistema de seguridad social en salud.

Expuestos los antecedentes del presente asunto y habida cuenta que se conoce el presente proceso además del recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES en el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor, se examinará adicional a los motivos expuestos en la alzada la decisión en lo que le fue desfavorable y en ese sentido, el problema jurídico a resolver en esta instancia se circunscribirá en determinar, si la demandante tiene derecho a que su mesada pensional se reliquide teniendo en cuenta para su cálculo la totalidad del tiempo cotizado con una tasa de reemplazo de 90% por ser beneficiaria del régimen de transición y al serle aplicable lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, de igual forma,

se verificará la procedencia de la indexación de las sumas que pudieren llegar a ser adeudadas y las condenas que le fueron desfavorables a COLPENSIONES.

Previo a dilucidar el debate planteado es menester precisar, no fue objeto de discusión en presente asunto i) a la demandante COLPENSIONES le reconoció a través de la resolución GNR 232134 del 20 de junio de 2014 una pensión de vejez en cuantía inicial de \$3.419.215 bajo los parámetros de la ley 797 de 2003, dejando la misma en suspenso hasta tanto se acreditara el retiro del servicio⁵; ii) anterior prestación reliquidada a través de la resolución VPB 23304 del 12 de marzo de 2015, la cual modificó resolución GNR 232134 del 20 de junio de 2014 para en su lugar, reconocer una pensión de vejez en cuantía de \$3.640.989 dejando el ingreso a nómina condicionado nuevamente al retiro del servicio⁶ y; iii) a través de la resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022 COLPENSIONES reliquidó la pensión de vejez y ordenó el ingreso a nómina de la demandante, ordenando el pago de la pensión de vejez a partir del 11 de enero de 2022 en cuantía de \$5.120.653⁷ en atención a 2.230 semanas teniendo en cuenta tiempos de servicios públicos cotizados a entidades diferentes al Instituto de Seguros Sociales y COLPENSIONES por los siguientes periodos:

ENTIDAD LABORO	DESDE	HASTA	ADMINISTRADORA	DIAS
UNI CUNDINAMARCA	19780313	19810531	CAPRECUNDI	1158
UNI CUNDINAMARCA	19810701	19941231	CAPRECUNDI	4860
UNI CUNDINAMARCA	19950101	19951231	CAPRECUNDI	360

En este orden de ideas, procede la Sala a resolver el problema jurídico propuesto siendo oportuno de manera preliminar señalar, respecto del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 debe recordarse, este beneficio de acuerdo con la modificación introducida al artículo 48 de la Constitución Política por medio del párrafo transitorio 4 del Acto Legislativo 01 de 2005⁸ tiene dos límites temporales, el primero de ellos el 31 de julio de 2010, término para que los beneficiarios del citado régimen acreditaran el cumplimiento de los requisitos de edad y semanas de cotización o tiempo de servicios con miras a que tales supuestos y el monto de la pensión de vejez, fueran los establecidos en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados y el segundo, 31 de diciembre de 2014 en el evento

⁵ Expediente digital, archivo 06.

⁶ Ibidem.

⁷ Ibidem.

⁸ "Parágrafo transitorio 4o. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen"

de acreditar 750 semanas de cotizaciones acumuladas al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, para que el beneficio transicional se extendiera hasta el 31 de diciembre de 2014.

Conforme lo anterior debe advertirse, en el expediente digital reposa copia de la cédula de ciudadanía de la demandante⁹ de la cual se extrae, como su fecha de nacimiento lo fue el 07 de octubre de 1955, ello permite concluir que a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, al 01 de abril de 1994 la actora contaba con 38 años de edad, por lo que en principio sería beneficiaria del régimen de transición ingresando por esa vía a la preceptiva contenida en el Acuerdo 049 de 1990 sobre la cual pide su aplicación, siendo bajo esa normatividad que se desatará el caso en examen, la cual en su artículo 12 exige la edad de 55 años para la mujer y la acumulación de 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la misma o 1000 semanas en cualquier tiempo, eso sí, como se dijo, antes el 31 de julio de 2010.

En relación con el requisito de edad encuentra la Sala, la accionante alcanzó los 55 años de edad el 07 de octubre del 2010, es decir, en fecha posterior al primer límite establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005 – 31 de julio de 2010 –, por lo cual debía acreditar 750 semanas al 29 de julio del 2005 con el fin de que el beneficio de la transición se extendiera hasta el año 2014, requisito el cual debe decirse cumplió a cabalidad la señora GLORIA ESPERANZA VELASCO ARIZA en razón a que para esa fecha contaba con 1.454 semanas de cotización tanto a COLPENSIONES (540 semanas) como los no cotizados a esa administradora (914 semanas) así:

- Tiempos públicos no cotizados a Colpensiones: La demandante durante su vida laboral efectuó cotizaciones a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE CUNDINAMARCA – CAPRECUNDI al estar vinculada a la UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA, desempeñándose como docente tiempo completo entre el 13 de marzo de 1978 al 31 de diciembre de 1995, conforme se extrae del certificado de información laboral – certificación de periodos de vinculación laboral para bonos pensionales y pensiones expedido el día 04 de julio de 2013 por la UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA¹⁰ y de lo expuesto en la resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022, lo que permite concluir, ente el 13 de marzo de 1978 al 31 de mayo de 1981 y del 01 de julio de 1981 a 31 de diciembre de

⁹ Visible en el archivo 01, página 27 del expediente digital.

¹⁰ Visible en el archivo 09, página 65 a 66 del expediente digital.

1995¹¹, dichos periodos obedecen a tiempos públicos no cotizados a COLPENSIONES, para un total de 914 semanas de cotización.

- Tiempos cotizados a ISS hoy Colpensiones: 540 semanas cotizadas entre el 01 de diciembre de 1995 al 29 de junio del 2005.

Conforme lo anterior y como no se discutió en esta instancia, durante toda la vida laboral de la demandante cotizó un total de 2.230 semanas entre el 13 de marzo de 1978 al 31 de diciembre de 2022 tal y como se consignó en el último acto administrativo expedido por COLPENSIONES, resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022 así:

Que en la historia laboral obran tiempos de servicio públicos cotizados con entidades diferentes al ISS o COLPENSIONES de la siguiente forma:

ENTIDAD LABORO	DESDE	HASTA	ADMINISTRADORA	DIAS
UNI CUNDINAMARCA	19780313	19810531	CAPRECUNDI	1158
UNI CUNDINAMARCA	19810701	19941231	CAPRECUNDI	4860
UNI CUNDINAMARCA	19950101	19951231	CAPRECUNDI	360

Que conforme lo anterior, el interesado acredita un total de 15,612 días laborados, correspondientes a 2,230 semanas.

En este orden de ideas, como quiera que lo pretendido por la parte actora es la reliquidación de la mesada pensional aplicando una tasa de remplazo del 90% conforme lo establece el Acuerdo 049 de 1990, debe precisarse, respecto a la posibilidad de acumular tiempo de servicio público al tiempo de semanas de cotización exclusivas al ISS de acuerdo a lo expuesto entre otras en sentencias de Corte Suprema Sala Casación Laboral como la SL 17894, SL 18729 y SL 1947 de 2020¹², para las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990

¹¹ Se aclara, ente el 01 al 30 de junio de 1981 se reportó una interrupción en el certificado de información laboral – certificación de periodos de vinculación laboral para bonos pensionales y pensiones expedido el día 04 de julio de 2013 por la UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA.

¹² «2. **Sumatoria de tiempo de servicios públicos con o sin cotización al ISS en el marco del Acuerdo 049 de 1990**

En este punto, es oportuno señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha adoctrinado la improcedencia en la sumatoria de semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales con tiempos de servicios públicos a efectos de conceder la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990, bajo el entendido de que esta normatividad no previó expresamente tal posibilidad, como sí lo hizo unos años atrás la Ley 71 de 1988.

En este sentido, la Sala predicó que la pensión de vejez del Acuerdo 049 de 1990 solo podía configurarse con el cumplimiento de las edades mínimas allí previstas y un mínimo de 500 semanas de cotización en los 20 años anteriores a éstas o 1000 semanas en cualquier época, bajo el presupuesto que éstas fueran efectivamente aportadas al ISS y en los términos fijados por sus reglamentos.

Asimismo, la jurisprudencia de la casación del trabajo resaltó que el legislador en el año 1993 dispuso el cómputo de tiempos públicos y privados para el acceso a la pensión de vejez, a través de lo dispuesto en el parágrafo 1.º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, solo que éste resultaba aplicable a las pensiones gobernadas en su integridad por esta normativa. En la sentencia CSJ SL032-2018, la Sala indicó:

En la sentencia SL16104-2014, esta Sala de la Corte sostuvo: “Esta Corporación en pacífica y reiterada jurisprudencia, ha señalado que para los beneficiarios del régimen de transición cuyo régimen anterior sea el del Seguro Social contenido en el A. 049/1990, aprobado por el D. 758 del mismo año, la exigencia del número de semanas debe entenderse como aquellas efectivamente cotizadas al I.S.S., puesto que en el aludido acuerdo no existe una disposición que permita adicionar a las semanas cotizadas, el tiempo servido en el sector público, como sí acontece a partir de la L. 100/1993 para las pensiones

que se rijan en su integridad por ella, o como también puede ocurrir respecto a la pensión de jubilación por aportes prevista en la L. 71/1988, según el criterio expuesto en sentencia CSJ SL4457-2014.

Por otra parte, en punto a la posibilidad prevista en el párrafo del art. 36 de la L. 100/1993 de acumular semanas cotizadas al I.S.S. o a cajas, fondos o entidades de previsión social con tiempos laborados en el sector oficial, esta Sala de Casación reiteradamente ha precisado que dicha disposición hace referencia a la pensión de vejez de que trata el artículo 33 de esa misma ley.

Así, por ejemplo, en sentencia CSJ SL, 4 nov. 2004, rad. 23611, reiterada CSJ SL, 10 mar. 2009, rad. 35792, CSJ SL, 17 mayo 2011, rad. 42242, CSJ SL, 6 sep. 2012, rad. 42191 y CSJ SL4461-2014, en torno a las dos temáticas propuestas por el recurrente esta Corporación puntualizó:

El párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es del siguiente tenor:

'Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1°) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio'.

"Aún cuando por hallarse ubicado en la norma legal que establece el régimen de transición pensional, podría pensarse en principio que el citado párrafo alude a las pensiones que surjan de la aplicación de ese régimen, para la Corte es claro que ese entendimiento no se corresponde con el genuino sentido de la norma, porque en realidad hace referencia a "la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1°) del presente artículo" y esa pensión no es otra que la consagrada en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, que exige al afiliado como requisitos para acceder a tal prestación el cumplimiento de 55 años de edad, si es mujer o 60 si es hombre y haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

Este criterio ha sido reiterado por la Sala, entre otras, en las providencias CSJ SL16104-2014, CSJ SL9088- 2015, CSJ SL9351- 2016, CSJ SL12701-2016, CSJ SL11447-2016, CSJ SL13153- 2016, CSJ SL8439-2016, CSJ SL18427-2016, CSJ SL11256-2016, CSJ SL1073- 2017, CSJ SL4271-2017 y, más recientemente, en los fallos CSL SL5514-2018, CSJ SL4541-2018, CSJ SL5614-2019, CSJ SL5580-2019, CSJ5113-2019, CSJ SL4753-2019, CSJ SL4740-2019, CSJ SL4739-2019, CSJ SL3266-2019, CSJ SL2415-2019 y CSJ SL507-2020.

No obstante, ante un nuevo estudio del asunto, la Corte considera pertinente modificar el anterior precedente jurisprudencial, para establecer que las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones, y los tiempos laborados a entidades públicas.

Para modificar tal criterio jurisprudencial, debe destacarse que tal como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 tuvo como finalidad esencial proteger las expectativas legítimas de quienes estaban próximos a pensionarse, a fin que estuvieran cobijados por la legislación precedente, en los aspectos definidos por el legislador.

Este tipo de regímenes se prevé en los sistemas de seguridad social a fin de que los cambios legislativos en materia pensional no sean abruptos para los ciudadanos, sino que su aplicación sea progresiva y gradual y no se afecten las expectativas legítimas de quienes se encontraban cerca de consolidar los derechos prestacionales. Es el establecimiento de condiciones de transición lo que garantiza la aplicación ultraactiva de la disposición anterior, se reitera, en algunos aspectos definidos por el propio legislador.

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

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

En efecto, el literal f) del artículo 13 y el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecen que para el reconocimiento de las pensiones se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio que se haya prestado en calidad de servidor público, cualquiera que sea el número de semanas o el tiempo de servicio. En el mismo sentido, se reafirma, el párrafo 1.º del artículo 33 de dicho precepto consagra la validez de los tiempos como servidor público para el cómputo de las semanas.

Esta lectura es acorde justamente con las finalidades propias de la Ley 100 de 1993, como ley del Sistema Seguridad Social Integral, pues esta regulación permitió que las personas pudieran acumular semanas aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para efectos de consolidar su pensión de vejez, bajo el presupuesto de que los aportes a seguridad social tengan soporte en el trabajo efectivamente realizado.

Lo anterior permite reconocer que, durante su trayectoria profesional, las personas pueden estar unos tiempos en el sector público o en el sector privado, dado que ello hace parte de las contingencias del mercado laboral y lo relevante es que el Estado permita tener en cuenta lo uno y lo otro para el acceso a prestaciones económicas, pues, en últimas, lo que debe contar es el trabajo humano.

La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna.

En virtud de ello, las pensiones del régimen de transición previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no pueden ser ajenas al anterior entendimiento, puesto que éstas pertenecen evidentemente al sistema de seguridad social integral y, como tal, pese a tener aplicación ultraactiva de leyes anteriores en algunos aspectos como tiempo, edad y monto, en lo demás siguen gobernadas por dicha ley, que, finalmente, es la fuente que les permite su surgimiento a la vida jurídica y a la que se debe remitir el juez para su interpretación.

aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, si es posible consolidar semanas cotizadas tanto al ISS como los tiempos laborados a entidades públicas expresando la jurisprudencia en cita, si el artículo 36 ibídem señala que los efectos de la norma anterior aplicable solo se da para los aspectos de edad, tiempo y monto, resulta entonces que la forma de computar las semanas para dicho tipo de prestaciones se rige por el literal f) del artículo 13, artículo 33 parágrafo 1° y parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que posibilitan sumar tiempos privados y públicos incluso así estos no hayan sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.

De tal manera, al ser procedente la sumatoria de tiempos públicos y privados de la señora GLORIA ESPERANZA VELASCO ARIZA, se tiene entonces que cuenta como ya se dijo, con 2.230 semanas en toda su vida laboral por ende, para el 29 de julio del 2005 ya tenía acreditadas más de las 1.000 semanas exigidas por el

En tal dirección, así debe entenderse el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados, por cuanto es inusual que un parágrafo no haga relación a la temática abordada por una norma, como en este caso serían las pensiones derivadas del régimen de transición, de modo tal que el cómputo previsto en este parágrafo es predicable tanto para las prestaciones de Ley 100 de 1993 como las originadas por el beneficio de la transición de esta normatividad.

Es de resaltar que este cambio de criterio jurisprudencial de la Sala está acorde a mandatos superiores y a la defensa del derecho a la seguridad social en tanto garantía fundamental de los ciudadanos, así reconocida por diferentes instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Protocolo de San Salvador de 1988, que, además de estar ratificados por Colombia, hacen parte del denominado ius cogens.

Por último, la Sala considera oportuno referirse al razonamiento del Tribunal, según el cual la sumatoria de tiempos referida crea un trato privilegiado o desigual entre quienes (i) se pensionaron en plena vigencia del Acuerdo 049 de 1990 y (ii) aquellos que pueden lograrlo en virtud de ser beneficiarios del régimen de transición bajo la acumulación de tiempos públicos y privados con y sin cotización.

Al respecto, es preciso señalar que tal argumento no configura un criterio válido de comparación (patrón de igualdad o tertium comparationis), dado que las personas que se pretenden assimilar no están en la misma situación fáctica. Nótese que el primer grupo aludido obtuvo la protección del entonces vigente sistema de pensiones, mientras que los segundos pretenden acceder a un derecho pensional bajo un nuevo marco legal y constitucional.

En todo caso, es importante destacar que la Ley 100 de 1993 pretendió superar las deficiencias del anterior sistema pensional caracterizado por la baja cobertura, la fragmentación o multiplicidad de regímenes y la inequidad, para así garantizar progresivamente la cobertura de todas las contingencias que afectan las condiciones de vida de todos los habitantes del territorio nacional. En estos objetivos transitan los principios de integralidad y universalidad -preámbulo, artículos 1 a 3 de la Ley 100 de 1993, y 48 de la Constitución Política-, que son fiel desarrollo de instrumentos internacionales que integran el bloque de constitucionalidad y procuran la garantía progresiva de la seguridad social, como los preceptos 22 y 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (C-504-2007) o el 9.º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Sin duda alguna, con la Ley 100 de 1993 estos mandatos fueron maximizados al permitir que más personas pudieran acceder a una pensión de vejez en condiciones de igualdad y bajo la premisa de que debían computarse las semanas cotizadas al ISS con anterioridad a la vigencia del nuevo sistema o, a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, así como los tiempos de trabajo sin aportes.

En efecto, el propósito de unicidad normativa y sistémica de la ley en comento fue ponerle fin a la injusticia de no conceder pensiones a personas que cumplieran el mismo tiempo de trabajo, pero cuyo valor y eficacia frente a la generación de la protección del riesgo difería de acuerdo al segmento en el que se prestaba. Nótese que si la persona laboraba durante 500 semanas en los 20 años anteriores a la misma edad mínima pensional fijada para los hombres en la Ley 71 de 1988 y el Acuerdo 049 de 1990, solo accedía al beneficio si las cotizaba en su integridad al ISS, restricción que fue eliminada.

No se trató entonces de un privilegio otorgado por el legislador a los beneficiarios del régimen de transición, sino de darle contenido y valor al hecho de trabajar (CSJ SL14215-2017).

Por otra parte, el legislador de 1993 no concibió la aplicación retroactiva del régimen de transición en los mismos términos en que fue expedida la norma que previamente regulaba la situación pensional concreta, sino que procuró que sus efectos jurídicos rigieran en mayores y mejores condiciones de igualdad en el nuevo marco legal y constitucional.

Por tanto, si la seguridad social se pensara bajo la óptica objeto de reflexión, no podrían existir avances legislativos dirigidos a conseguir una mayor cobertura en materia de pensiones, porque entonces se configurarían tratos desiguales frente a quienes sí pudieron tener protección del sistema en un estado de cosas que, para otros, no les significaba la misma salvaguarda, lo que sería un sinsentido.”

Acuerdo 049 de 1990 que se reitera fueron cumplidas con tiempos públicos cotizados a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE CUNDINAMARCA – CAPRECUNDI y los cotizados al ISS hoy COLPENSIONES, razón por la cual la tasa de remplazo aplicable en efecto es del 90% en atención a lo señalado en el artículo 20¹³ del citado Acuerdo, siendo procedente entonces la reliquidación pretendida.

De tal manera, en consideración a que la situación pensional de la demandante se encuentra definida con fundamento en el Decreto 758 de 1990, resulta aplicable en autos el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, el cual hace parte de la normatividad que rige el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, disponiéndose en el precepto citado: *“La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma”,* mientras que en el artículo 35 indica *“Las pensiones del seguro social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso, para que pueda entrar a disfrutar de la pensión”.*

Por lo anterior, no cabe duda para esta Sala la existencia del derecho pensional en cabeza de la promotora de la litis, siendo el reconocimiento pensional a partir del día siguiente a la última cotización efectuada al sistema, esto es, desde el 01 de enero de 2022¹⁴, no obstante, como la fecha a partir de la cual se debe hacer el reconocimiento pensional no estuvo en discusión por la parte demandante, será

¹³ a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y, b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario.

¹⁴ En razón a que el último periodo cotizado corresponde a diciembre del año 2022 tal y como se observa del reporte de semanas cotizadas en pensiones expedido por COLPENSIONES y actualizado al 06 de junio de 2023 así:



COLPENSIONES Nit 900.336.004-7
REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES
 PERIODO DE INFORME: Enero 1967 junio/2023
 ACTUALIZADO A: 06 junio 2023

[1]Identificación Aportante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]Lic	[8]Sim	[9]Total
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/07/2019	31/12/2019	\$5.921.853	25,71	0,00	0,00	25,71
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/01/2020	29/02/2020	\$6.149.253	8,57	0,00	0,00	8,57
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/03/2020	31/03/2020	\$10.582.589	4,29	0,00	0,00	4,29
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/04/2020	30/04/2020	\$8.403.821	4,29	0,00	0,00	4,29
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/05/2020	28/02/2021	\$6.225.053	42,86	0,00	0,00	42,86
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/03/2021	31/03/2021	\$8.403.821	4,29	0,00	0,00	4,29
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/04/2021	31/07/2021	\$6.225.053	17,14	0,00	0,00	17,14
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/08/2021	31/12/2021	\$6.387.526	21,43	0,00	0,00	21,43
890680062	UNIVERSIDAD DE CUNDI	01/01/2022	31/01/2022	\$2.175.549	0,00	0,00	0,00	0,00
[10] TOTAL SEMANAS COTIZADAS:								1.314,71
[11] SEMANAS COTIZADAS CON TARIFA DE ALTO RIESGO(INCLUIDAS EN EL CAMPO 18 - TOTAL SEMANAS COTIZADAS*):								0,00

desde el 11 de enero de 2022 tal y como lo adujo COLPENSIONES en la reiterada resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022.

Es esta medida, si bien la accionante adquirió el status pensional el 07 de octubre de 2010 momento para el cual arribó a la edad de 55 años y acreditó más de 1.000 semanas de cotización, únicamente elevó solicitud de reconocimiento de una pensión de vejez hasta el 28 de enero de 2014, procediendo COLPENSIONES a reconocerle pensión de vejez a través de la resolución GNR 232134 del 20 de junio de 2014, quedando en suspenso la inclusión en nómina hasta cuando la demandante acreditará la novedad de retiro, lo cual acreditó la UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA el 21 de diciembre de 2021 momento en que radicó ante COLPENSIONES la resolución Nro. 120 del 17 de diciembre de 2021 en donde dada su condición de empleador, aceptó la renuncia de la señora GLORIA ESPERANZA VELASCO ARIZA a partir del 11 de enero de 2022 según se extrae del contenido de la resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022, por lo que a juicio de la Sala, la reliquidación pensional debe ser reconocida a partir de la data en que se acreditó el retiro, esto es, desde el 11 de enero de 2022 tal y como lo adujo el Juez de primera instancia, pues solo hasta dicha fecha COLPENSIONES conoció la voluntad de la afiliada de ser acreedora del derecho pensional, por tanto, se confirmará en este punto el fallo de primer grado en virtud de la consulta que se surte en favor de COLPENSIONES.

No obstante lo anterior, debe en este momento entrar la Sala a estudiar la excepción de prescripción oportunamente propuesta por la encartada¹⁵, entidad a favor de quien se surte el grado jurisdiccional de consulta bastando con indicar, si bien el derecho a la pensión es imprescriptible, no ocurre así con las mesadas pensionales las cuales prescriben dentro del término establecido en el artículo 151 del CPT y de la SS, del tal suerte, en el presente asunto la demandante adquirió el status pensional el 07 de octubre de 2010 pero siendo exigible el derecho solo hasta el 11 de enero de 2022, acudiendo a reclamar por vía administrativa la prestación pensional después de haber sido reconocida por COLPENSIONES en la resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022 frente a la cual interpuso el recurso de reposición y en subsidio de apelación el día 18 de marzo de 2022¹⁶, los cuales fueron resueltos el primero de ellos, por acto administrativo SUB 111355 del 26 de abril de 2022 y el segundo, por resolución DPE 7644 del 21 de junio de 2022,

¹⁵ Expediente digital, archivo 09, página 18. Se tuvo por contestada la demanda mediante auto de fecha 23 de septiembre de 2024 – archivo 11 del expediente digital.

¹⁶ Según se extrae del contenido de la resolución SUB 111355 del 26 de abril de 2022.

acudiendo a la jurisdicción el 27 de julio de 2022 por lo que entre la fecha se hizo exigible el derecho – 11 de enero de 2022 – y su reclamo ante COLPENSIONES – 18 de marzo de 2022 – no transcurrió el término trienal consagrado para la operatividad de la prescripción, sumado a que se evidencia, el auto admisorio de la demanda se profirió el día 06 de febrero de 2023¹⁷, siendo notificado a la parte demandante mediante anotación en estado el día 07 del mismo mes y año, notificándose el mismo a la demanda el 31 de mayo de 2023¹⁸, esto es, dentro del año establecido en el artículo 94 del CGP¹⁹ y en esa medida, la reliquidación de las mesadas pensionales a las que tiende derecho la demandante no se encuentran afectadas por el fenómeno prescriptivo, confirmándose en este punto la decisión objeto de revisión.

Así, se procede en virtud del grado jurisdiccional de consulta que se surte en favor de COLPENSIONES a la revisión de las operaciones aritméticas efectuadas en primera instancia con apoyo del Grupo Liquidador creado por el Consejo Superior de la Judicatura y que hacen parte integra de la sentencia, teniendo en cuenta el IBL de los 10 últimos años establecido por el Juez de instancia y no discutido por la parte demandante, se obtuvo un IBL en la suma de \$6.651.903,08 (valor superior al obtenido por el Juez de instancia quien lo calculó en \$6.651.253), al cual se le aplicó una tasa de remplazo del 90% en la forma prevista en el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990 en razón a las 2.230 semanas cotizadas por la accionante, obteniéndose de esta manera una mesada pensional inicial de \$5.986.712,78 para el año 2022, valor superior al establecido en instancia que fue de \$5.986.128, valores que en todo caso son más onerosos al reconocido por COLPENSIONES en la resolución SUB 63675 del 04 de marzo de 2022 (\$5.120.653), advirtiéndose, como el valor aquí calculado resultó mayor al establecido por el Juez de primer grado, no se modificará dicho aspecto dado el grado de consulta que se surte en favor de la demandada, confirmándose en este punto la decisión consultada.

En cuanto a la cantidad de mesadas a reconocer, es menester traer a colación la previsión consagrada en el inciso 8º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, que señala que *“Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas*

¹⁷ Expediente digital, archivo 07.

¹⁸ Ibidem, archivo 08.

¹⁹ *“ARTÍCULO 94. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN, INOPERANCIA DE LA CADUCIDAD Y CONSTITUCIÓN EN MORA. La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado. (...)”*

pensionales al año”, consignándose en el Parágrafo transitorio 6° “*Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8° del presente artículo, **aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año**”.* (Negrilla y subrayado de la Sala), en consecuencia, fue acertada la decisión del Juez de instancia al reconocer 13 mesadas a la actora.

En lo que atañe a la condena impuesta a COLPENSIONES por concepto de retroactivo por diferencias en las mesadas pensionales causadas a partir del 11 de enero de 2022 se debe indicar, el mismo seguirá causándose hasta tanto se efectúe la inclusión en nómina de la mesada reliquidada, no haciéndose necesario concretar el mismo por cuanto esta liquidación a la fecha de la sentencia resulta innecesaria, pues como se dijo, el mismo seguirá causándose.

En otro giro, en cuanto a la condena por concepto de indexación sobre el retroactivo impuesto la Sala debe recordar, la institución jurídica de la indexación persigue una actualización de la obligación en cuanto al poder adquisitivo que tenía en la fecha en que debió de haberse solucionado y aquella en que efectivamente se pague, esto es, que el inexorable paso del tiempo sin otro condicionamiento distinto al impago del deudor, justifica el reajuste o corrección monetaria siendo los índices de devaluación un hecho notorio lo que evita demostrar esa situación.

La indexación no busca resarcir un perjuicio económico en estricto sentido como ya quedó dicho, sino adaptar a la realidad económica del país un fenómeno particular de igual naturaleza, con ello no se recibe una ventaja económica ni se indemniza por el retardo en el pago, como tampoco se percibe un rendimiento del capital adeudado, solo se recauda el monto obligacional con capacidad adquisitiva, igual a la que tenía a la fecha en que se debió pagar. Así las cosas, de manera evidente, a la fecha en que se paguen las diferencias de las mesadas aquí reconocidas habrá transcurrido un interregno considerable, por lo que es procedente la indexación aplicada sobre las mismas, teniendo en cuenta la fecha que medie entre su exigibilidad y la fecha en que efectivamente se haga el pago.

De otra parte, también se confirma la autorización a COLPENSIONES de realizar las deducciones por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, respecto del retroactivo adeudado a la demandante, de conformidad con lo

establecido en el artículo 40 del Decreto 692 de 1994 reglamentario de la Ley 100 de 1993 el cual dispuso que "se *entienden incorporados al sistema general de pensiones los pensionados trabajadores del sector privado y del sector público*", mientras que en su artículo 42 permitió a las entidades pagadoras "*descontar la cotización para salud y transferirlo a la EPS o entidad a la cual este afiliado el pensionado en salud*".

Así las cosas y sin lugar a mayores consideraciones, agotada la competencia del Tribunal habiéndose arribado a las mismas conclusiones halladas por el Juez de instancia, lo que se sigue es la confirmación de la sentencia de primer grado.

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 y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juez 25 Laboral del Circuito de Bogotá de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

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

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, siendo vinculada como litisconsorcio necesario por pasiva GLADYS GIL ROMERO. (RAD. 20 2019 00869 01)

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

Vencido el término de traslado otorgado para presentar los alegatos de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión con fundamento en el artículo 13 numeral 1º de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022, profieren la siguiente,

SENTENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso con ocasión al recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la UGPP, así como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor y en el de COLPENSIONES, en contra de la sentencia proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el día 15 de marzo de 2024¹, en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA es la única beneficiaria de la sustitución pensional conforme lo dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, con ocasión al fallecimiento del señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.), dada la acreditación de la convivencia y el vínculo matrimonial de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la COLPENSIONES al reconocimiento y pago de la sustitución pensional a la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA en calidad de cónyuge supérstite con ocasión al fallecimiento del señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.), en cuantía del 100% de la mesada pensional a partir 14 de marzo del año 2019 junto con las mesadas adicionales y los respectivos reajustes de Ley debidamente indexados mes por mes hasta el momento del pago conforme al IPC certificado por el DANE.

¹ Expediente digital, archivo 48, enlace de audiencia.

TERCERO: CONDENAR a la UGPP al reconocimiento y pago de la sustitución pensional a la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA en calidad de cónyuge supérstite con ocasión del fallecimiento del señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.) en cuantía del 100% a partir 14 de marzo del año 2019 junto con mesadas adicionales y los respectivos reajustes de Ley debidamente indexados mes por mes hasta el momento del pago conforme al IPC certificado por el DANE.

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

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.”

Inconforme con la anterior decisión y como previamente se expuso, la apoderada judicial de la UGPP sustentó su recurso de apelación indicando, la demandante no acreditó el requisito de convivencia con el causante, siendo esta la razón por la cual negó en sede administrativa el derecho hoy perseguido resaltando *“tanto en interrogatorios como en las investigaciones preliminares no se encuentran pruebas suficientemente fehacientes que den certeza de dicha existencia de la convivencia.”*².

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos de la demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de demanda³, las cuales encuentran fundamento en los hechos expuestos en el acápite respectivo⁴ aspirando, se condene a COLPENSIONES a reconocerle la sustitución pensional de vejez que en vida disfrutaba su cónyuge señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.) a partir del 14 de marzo de 2019, junto con el reconocimiento y pago de intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación y costas procesales.

² Ibidem.

Recurso de apelación UGPP:

“Muchas gracias señor Juez, sea esta la oportunidad para indicar que me permito presentar recurso frente a la decisión tomada en primera instancia por este despacho judicial, en el sentido de señalar la inconformidad por parte de la UGPP en cuanto a la interpretación que se le dio al aspecto de convivencia dado por la señora MARÍA DEL CARMEN y el señor EUDORO NIÑO. Pues bien, como se indicó en sede administrativa, como se indicó también en la contestación y en esta oportunidad en los alegatos de conclusión, no se logra acreditar una efectiva y real convivencia compartiendo techo, lecho y mesa y una unión de vida entre el causante y la señora MARÍA DEL CARMEN, por cuanto tanto en interrogatorios como en las investigaciones preliminares no se encuentran pruebas suficientemente fehacientes que den certeza de dicha existencia de la convivencia. En razón a lo anterior sustentó el recurso de apelación.”

³ Expediente digital, archivo 01.

⁴ Ibidem.

En igual sentido pretende, se condene a la UGPP a reconocerle la sustitución pensional de jubilación que en vida disfrutaba su cónyuge a partir del 14 de marzo de 2019, junto con el reconocimiento y pago de intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación y demás derechos que resulten probados bajo las facultades extra y ultra petita.

Obteniendo sentencia parcialmente favorable a sus pretensiones por cuanto, se declaró a la demandante como única beneficiaria de la sustitución pensional que en vida devengó su esposo señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.), condenando por ende a las entidades demandadas a reconocerle dicha prestación económica en un porcentaje del 100% a partir del 14 de marzo de 2019, junto con la indexación de cada mesada pensional debida desde la fecha en que se hizo exigible hasta cuando se efectuó su pago.

Lo anterior, tras considerar el Juez de instancia como el señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.) falleció el día 14 de marzo de 2019, la pensión de sobrevivientes debe analizarse a la luz de lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Luego, refirió *“el causante disfrutaba de una pensión y de eso no hay discusión”*, procediendo a analizar el material probatorio aportado por las partes junto con las pruebas recaudas en el transcurso del proceso, para poder así establecer si la demandante acreditó una convivencia de por lo menos 5 años continuos en cualquier tiempo con el causante dada su calidad de cónyuge, aclarando *“estamos frente a la concurrencia de cónyuge y de Gladys Gil Romero que a voces de los expedientes administrativos, en cuanto reclamo la pensión de sobrevivientes, podría entenderse que es la compañera permanente, sin embargo, como compañera permanente no demostró en sede administrativa el cumplimiento de los requisitos de la convivencia en los últimos 5 años.”*

En ese orden explicó, del material probatorio específicamente de las declaraciones extra proceso aportadas por la demandante y de la única prueba testimonial practicada puso concluir, la demandante acreditó *“el requisito de convivencia no solo de 5 años, sino se tiene que fue en un extenso periodo que podría decirse, aunque no está plenamente probado, que fue hasta el fallecimiento del causante”*, al asegurar *“se infiere además por lo indicado dentro del proceso que de la pareja nacieron varios hijos y de ello también demuestra las declaraciones extra juicio, se infiere que hubo una convivencia superior a 5 años que es el único requisito fuera del registro de matrimonio para tener derecho a la pensión de sobrevivientes”*.

Luego, insistió en que *“existe relevancia probatoria con relación a las declaraciones extra proceso que dan plena certeza que la demandante efectivamente vivió con el causante más de 5 años. Incluso allí se establece que hasta el fallecimiento y esa declaración extra proceso no se encuentran desvirtuadas aquí en juicio a pesar de que presuntamente existía una compañera permanente la señora Gladys Gil Romero, que en todo caso no se demostró la convivencia por un término de 5 años con esta última. Requisito necesario para compartir el derecho pensional o establecer o decretar una convivencia simultánea si la hubo.”*

Seguidamente, insistió con las aludidas declaraciones extra proceso señalando *“en ese hilo observamos que COLPENSIONES no hizo lo propio en llamar a ratificar a los declarantes por lo que desde luego hay que dársele pleno valor probatorio a las declaraciones extra proceso traídas por las partes. Tampoco a pesar de los sendos requerimientos acreditaron el expediente administrativo donde se estableciera la investigación administrativa, donde costaran las declaraciones que lo indujeron a negar el pretendió derecho pensional, incumpliendo no solo los deberes legales, sino la carga probatoria dispuesta en el artículo 167.”*, razones por las cuales se acreditó que la demandante convivió con el causante entre el 31 de diciembre de 1996 y el 14 de marzo del 2019.

En cuanto a la excepción de prescripción formulada por COLPENSIONES manifestó, como la prestación se hizo exigible el 14 de marzo del 2019, la reclamación se presentó el 18 de junio del 2019 y se presentó la demanda *“en el mismo año 2019”, “no transcurrieron más de 3 años entre la fecha de exigibilidad de la obligación y la fecha de la reclamación”*. En relación con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, exoneró de estos a las convocadas aduciendo, en sede administrativa se negó el derecho hoy pretendido en cumplimiento de lo previsto en el artículo 06 de la Ley 1204 del 2008, no obstante, ante la pérdida del poder adquisitivo de la moneda concedió la indexación de las mesadas pensionales.

Expuestos los antecedentes del presente asunto y habida cuenta que se conoce el presente proceso además del recurso de apelación interpuesto por la UGPP, en el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor y en el de COLPENSIONES, se examinará adicional a los motivos expuestos en la alzada, la decisión en lo que les fue desfavorable y en ese sentido, el problema jurídico a resolver en esta instancia se circunscribirá en determinar, si la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA en calidad de cónyuge del señor EUDORO NIÑO

PÉREZ (q.e.p.d.) acreditó los requisitos previstos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para ser beneficiaria de la prestación reclamada y de ser ello procedente, se analizará la fecha desde la cual se otorgarán las mesadas pensionales y en qué porcentaje se debe reconocer su derecho pensional.

Previo a dilucidar el debate planteado es menester precisar, no es objeto de discusión en esta instancia *i)* el señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.) falleció el día 14 de marzo de 2019 conforme se evidencia del registro civil de defunción identificado con el indicativo de serial 09767144⁵; *ii)* la calidad de pensionado ostentada por el causante a quien le fue reconocida inicialmente, una pensión vitalicia de jubilación por parte del Instituto de Seguros Sociales mediante resolución Nro. 003433 del 25 de agosto de 1995 a partir del 01 de julio de 1994 en cuantía inicial de \$597.182⁶ a cargo de la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE CUNDINAMARCA y del ISS SECCIONAL CUNDINAMARCA, por haber laborado más de 20 años “*en distintas entidades de derecho público*” y posteriormente, le fue reconocida pensión de vejez mediante resolución Nro. 021166 del año 2.000 por parte del Instituto de Seguros Sociales a partir del 17 de enero de 1997 en cuantía inicial de \$319.487⁷; *iii)* el pensionado se casó con la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA el 31 de diciembre de 1966⁸ y; *iv)* a través de la resolución SUB 186102 del 16 de julio de 2019 COLPENSIONES le negó a la demandante la sustitución pensional hoy pretendida al no encontrar acreditado el requisito de convivencia, siendo confirmada mediante resolución SUB 227381 del 22 de agosto de 2019 y, la UGPP por idénticos razonamientos negó la sustitución pensional a través de resolución RDP 028192 del 18 de septiembre de 2019⁹.

En este orden de ideas, habida cuenta la fecha en que falleció el señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.), la norma que regula la situación planteada corresponde al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la cual se encontraba vigente para el 14 de marzo de 2019 y que en sus partes pertinentes (literal a) señala, tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario a la fecha del fallecimiento del causante tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del

⁵ Expediente digital, archivo 01, página 16.

⁶ Expediente digital, archivo 01, página 43 a 45. Se debe aclarar que la aludida prestación pensional fue reliquidada a través de las resoluciones Nro. 330 del 09 de febrero de 1995 y 3067 del 28 de agosto de 1995.

⁷ Expediente digital, carpeta 03, archivo 49.

⁸ Expediente digital, archivo 43, página 64.

⁹ Expediente digital, archivo 01.

pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte¹⁰.

Precisándose en este punto, si bien la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostuvo la tesis que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes es de 5 años, conforme al literal a) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 se encontraba relacionada únicamente para el caso en que la pensión de sobrevivientes se causara por muerte del pensionado, dicho criterio fue rectificado a través de la sentencia SL 3507 de 2024 y reiterado en sentencia SL 573 de 2025, providencia en la cual se consideró, la convivencia mínima de cinco años prevista en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 **es exigible indistintamente entre afiliado o pensionado** en cualquiera de las hipótesis que se desprenden de la misma, pues el principio de igualdad se predica de los beneficiarios llamados a acreditar los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, entre estos, el mínimo de cinco años de convivencia establecido por la Ley y no en razón de la condición de afiliado o pensionado que conservaba el causante al momento de su muerte, señalando expresamente lo siguiente:

“Pues bien, un nuevo estudio de la cuestión permite a la Sala rectificar dicho criterio, en tanto, al armonizar los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 con el canon 46 de la Ley 100 de 1993, es imperativo instruir que el requisito de la convivencia mínima de 5 años anteriores a la muerte es predicable tanto del afiliado como del pensionado, sin importar el escenario que brote de tales preceptos; entre estos, el caso de convivencia simultánea, surgido en el presente asunto.

Ello, porque bajo la óptica del criterio esgrimido en la providencia CSJ SL5270-2021, el cónyuge, compañera o compañero de un afiliado(a) al sistema pensional no debe acreditar la convivencia mínima de 5 años anteriores al momento de su muerte; sin embargo, como el legislador no distinguió la calidad del causante frente al escenario de la convivencia sincrónica, tal requisito se tiene que demostrar, lo que luce desequilibrado frente a quienes se presentan a reclamar la prestación en esas circunstancias, pues finalmente persiguen el mismo derecho de la seguridad social - la pensión de sobrevivientes-, por la misma causa -la muerte de su pareja-.

(...)

Por otra parte, un aspecto relevante de la disposición legal en comento, objeto de la exposición de motivos de esa normativa, es que la exigencia del mínimo de 5 años de convivencia fue pensada para evitar fraudes al sistema pensional, objetivo del legislador que no sólo fue destinado para el caso de los pensionados, dado que no escapa de la órbita de quien ostenta la calidad de afiliado(a), con quien eventualmente se pueden formar uniones de última hora, pues le basta contar con 50 semanas cotizadas dentro los 3 años anteriores para causar la prestación de sobrevivientes.

¹⁰ Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1094 de 2003.

Un análisis diferente conduciría a pensar que la posibilidad de fraude sólo se pregona bajo la arista del pensionado(a), pero, antes bien, existe la misma probabilidad que acaezca en el caso del afiliado(a).

Por consiguiente, el principio de igualdad es predicable de los beneficiarios llamados a acreditar los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, entre estos, el mínimo de 5 años de convivencia establecido por el legislador dentro del ámbito de su autonomía, no en razón de la condición de afiliado o pensionado que conservaba el causante al momento del fallecimiento.

(...)

Por tales razones, como se apuntó líneas atrás, esta Sala de Casación Laboral rectifica el criterio plasmado en la sentencia CSJ SL5270-2021 y retoma el de antaño, según el cual el requisito de los 5 años de convivencia de que trata el precepto analizado es exigible indistintamente de que el causante sea un afiliado o pensionado, en cualquiera de las hipótesis que se desprenden de la misma.” (Negrillas fuera de texto original)

Bajo tal entendido, para que proceda el reconocimiento pensional dentro del presente asunto en donde el fallecido era un **pensionado**, se requiere, en el caso de la cónyuge demandante acreditar que convivió con el causante durante al menos 5 años en cualquier tiempo, según el alcance que frente a este puntual aspecto de la citada disposición le ha dado la Alta Corporación, pues su jurisprudencia de manera reiterada ha adoctrinado que puede ser acreditado en cualquier tiempo, puesto que de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social (Consultar entre otras muchas, las sentencias CSJ SL 41637, 24 en. 2012, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, , CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019).

En ese orden, al tenor de la disposición normativa en cita aplicable al caso y teniendo en cuenta que la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA nació el día 19 de mayo de 1943¹¹, a la fecha de fallecimiento del causante (14 de marzo de 2019) contaba con 76 años, acredita así el primero de los requisitos, razón por la cual entrará la Sala a verificar si se cumple con el requisito de la convivencia real y efectiva con el de cuius en los términos antes anotados, aspecto fundamental para la procedencia de las pretensiones de la interesada.

¹¹ Expediente digital, archivo 01, página 15.

En aras de poder establecer si cumple o no la accionante la convivencia requerida con el causante por el lapso exigido en la norma, debe acudir al acervo probatorio recaudado en autos evidenciando como pruebas las siguientes:

MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA al absolver interrogatorio de parte¹² manifestó ante el despacho de instancia, haber iniciado una convivencia con el causante en agosto o septiembre de 1958, conviviendo con él hasta el día de su fallecimiento. Señaló que al haber estado pensionado desde hacía entre 4 y 6 años, no volvió a trabajar y permanecía en la casa. Describió la relación como estable, sin discusiones, aunque reconoció que en los últimos dos años él dormía *“en el segundo piso”* de la vivienda donde residieron debido a su comportamiento *“groserito”*, sin embargo, aseguró que continuaba atendiéndolo: *“le cocinaba, le lavaba, le arreglaba su ropa, , le arreglaba su pieza”*. Aclaró que no dejaron de compartir habitación por infidelidades, sino porque él se volvió agresivo y alcohólico, al punto que la agredía físicamente, motivo por el cual lo denunció.

Explicó que su esposo falleció luego de asistir a una cita médica acompañado de su hijo por dolores en el pecho, informando que la causa de su muerte fue un infarto. Mencionó que nunca vivió fuera del hogar y que solo se ausentó una vez por ocho días, sin que ello implicara una separación definitiva. Aseguró, pese a los conflictos, convivieron permanentemente durante toda su vida y procrearon siete hijos.

Respecto de GLADYS GIL ROMERO dijo conocerla por cuanto, en determinado momento la encontró en su casa con su esposo, lo que generó una discusión en la que GLADYS GIL ROMERO intentó agredirla, explicando *“él no vivió con ella, que iba tal vez a dormirse o lo que sea con ella muy bien, pero él no vivió con ella”*. Luego sostuvo que las visitas de la señora GIL ROMERO eran cuando ella no estaba asegurando, tras confrontar a su esposo le pidió *“no permitiera más visitas”*. Sobre la economía del hogar indicó, era el fallecido quien cubría los gastos, especialmente el mercado el cual hacían juntos con la pensión que él recibía mensualmente. Por último, explicó que existió una separación pero *“pero por 8 días no más, porque yo me fui para la casa donde mi mamá a Duitama por 8 días no más, porque yo a mis hijos no los dejaba solos, de resto que él tuviera otra mujer o no la tuviera eso eran cosas de él.”*

¹² Audiencia celebrada el día 14 de septiembre de 2023, expediente digital, archivo 36, enlace de audiencia.

En este punto es menester recordar, el interrogatorio de parte tiene como finalidad permitir que las partes presenten su versión acerca de hechos que interesan al proceso con la posibilidad especial de que si se dan los requisitos que la ley prescribe de su versión se estructure una confesión, más no tiene la virtualidad de demostrar por sí mismo los hechos en que se sustentan las pretensiones de la demanda o aquellos en que se finca la defensa de la parte convocada a juicio, razones por las cuales no ofrece plena convicción.

Por otro lado, previo analizar la única prueba testimonial practicada en instancia debe destacarse, el testimonio de la señora FLOR ALICIA NIÑO GÓMEZ en la audiencia celebrada el 14 de septiembre de 2023 no se practicó, toda vez que estuvo presente en el mismo lugar en el que la demandante rindió su interrogatorio, adicional a que de la grabación de la diligencia en su momento el Juez de instancia evidenció que la testigo tuvo tiempo de conversar con la demandante concluyendo *“entonces nos toca en el otro testimonio, porque como dicen algunos abogados bacteriólogos esa prueba ya está contaminada, entonces que se conecte el otro testigo.”*

No obstante la anterior aclaración realizada por propio Juez de primer grado, en la audiencia celebrada con posterioridad, esto es, el 15 de noviembre de 2023¹³, practicó el testimonio de la señora FLOR ALICIA NIÑO GÓMEZ.

Así las cosas, dadas las particularidades presentadas con el aludido testimonio, sería del caso abstenerse de analizar su dicho sin embargo, considera oportuno la Sala analizar su versión de los supuestos hoy discutidos pues si bien el hecho de haber estado con la demandante cuando esta rindió el interrogatorio, como también el tiempo transcurrido entre la audiencia realizada el 14 de septiembre y el 15 de noviembre de 2023 podría viciar su versión de los hechos, ello no es suficiente para menguar la fuerza demostrativa de un testimonio, ya que de esa circunstancia no puede inferirse que el testigo faltó a la verdad, sino que lo que se impone no es la descalificación de su exposición, sino un análisis más riguroso de sus manifestaciones y si se encuentra corroboración de sus dichos en otros elementos de persuasión, criterios que en definitiva son los que han de guiar el peso probatorio que se le debe otorgar.

¹³ Expediente digital, archivo 39, enlace de audiencia.

Bajo tal entendido se tiene, la señora FLOR ALICIA NIÑO GÓMEZ indicó, la demandante fue la esposa de su tío señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.) y a quien considera es *“su tía política”*. Aseguró que la aludida pareja tuvo una separación hace más de 40 años *“porque pues mi tío era como jodido”*, sin embargo aseguró, el causante *“volvió a recibirla en casa”* refiriéndose a la demandante, momento a partir del cual convivieron de manera continua hasta su fallecimiento.

Precisó que no se divorciaron y que, al menos durante los últimos 15 años antes de su muerte, MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA vivía en la misma casa con causante y sus hijos en el barrio San Carlos. Explicó que en los años finales, el pensionado dormía en el *“segundo piso”* debido a episodios de agresividad causados por sus enfermedades, mientras que la demandante vivía con sus dos hijos en el *“primer piso”*.

Relató que el señor NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.) sufría de Parkinson, Alzheimer y había sido sometido a una cirugía ocular que le hizo perder un ojo, lo que deterioró su estado de salud en los tres años anteriores a su muerte, volviéndose agresivo incluso con los hijos y familiares. Señaló que los cuidados básicos del fallecido eran asumidos principalmente por sus hijas y MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA quien *“colaboraba cuando no estaba trabajando como guarnecedora de zapatos”*.

Confirmó que los hijos del difunto, junto con un nieto a quien le tenía especial cercanía, organizaron los actos fúnebres. Afirmó que la aludida pajera procreó siete hijos aclarando, el causante tuvo un hijo con una mujer llamada Leonor durante la separación que vivió con la demandante.

Sobre la señora GLADYS GIL ROMERO expresó, no haber tenido trato con ella, pero sabía por comentarios de las hijas que era una mujer con la su tío salía y que ocasionalmente lo recogía para llevarlo al médico. Recalcó que la señora GIL ROMERO nunca vivió con el señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.) asegurando, una hija del pensionado le comentó que su tío le entregó \$5.000.000 a GLADYS GIL ROMERO para que no reclamara *“la pensión”*, información que recibió incluso el día en que rindió su testimonio.

Ahora bien, dentro del expediente como prueba documental y relevante para resolver la litis se aportaron:

- Declaración extra proceso rendida por MURILLO VICTALIANO ante la notaria 58 del círculo de Bogotá el día 17 de junio de 2019 en la que se señaló¹⁴:

“Que conocí y conozco de vista de trato y comunicación hace más de cincuenta y dos (52) años al señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d.) identificado en vida con el documento cedula de ciudadanía N°. 5.547.039 expedida en Bucaramanga., fallecido el Catorce (14) de MARZO de 2019 y a la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con el documento cedula de ciudadanía N° 41.338.084 expedida en Bogotá D.C. Que doy fe y se que el señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) convivio en estado civil Casados con sociedad conyugal vigente y hasta el día de su deceso con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA Que sé y doy fe que ellos convivieron bajo el mismo techo, compartiendo techo, lecho y mesa de manera permanente e ininterrumpida durante cincuenta y dos (52) años desde el día 31 del mes de Diciembre del año 1966. Que de esta unión existen siete (7) hijos de nombres LUIS EUDORO NIÑO PEREZ, HERNANDO NIÑO PEREZ, ALVARO NIÑO PEREZ , JOSE ANTONIO NIÑO PEREZ, MARLEN NIÑO PEREZ, LUZ DARY NIÑO PEREZ y DIANA NIÑO PEREZ, Mayores de edad, sanos física y mentalmente, que la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA se dedicó a las labores del hogar no percibe renta ni pensión alguna por lo tanto siempre dependió económicamente de su esposo el señor EUDORO NINO PEREZ, así mismo declaro que el fallecido no procreo mas hijos, ni matrimoniales, ni extramatrimoniales, reconocidos, por reconocer, vivos o muertos, por lo tanto no conozco otra persona con igual o mejor derecho a reclamación alguna que su esposa la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA.”

- Declaración extra proceso rendida por MARÍA GLADYS SOSA SOSA ante la notaria 58 del círculo de Bogotá el día 17 de junio de 2019 en la que se señaló¹⁵:

“Que conocí y conozco de vista de trato y comunicación hace más de cincuenta (50) años al señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d.) identificado en vida con el documento cedula de ciudadanía N°. 5.547.039 expedida en Bucaramanga., fallecido el Catorce (14) de MARZO de 2019 y a la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con el documento cedula de ciudadanía N° 41.338.084 expedida en Bogotá D.C. Que doy fe y se que el señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) convivio en estado civil Casados con sociedad conyugal vigente y hasta el día de su deceso con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA Que sé y doy fe que ellos convivieron bajo el mismo techo, compartiendo techo, lecho y mesa de manera permanente e ininterrumpida durante cincuenta y dos (52) años desde el día 31 del mes de Diciembre del año 1966. Que de esta unión existen siete (7) hijos de nombres LUIS EUDORO NIÑO PEREZ, HERNANDO NIÑO PEREZ, ALVARO NIÑO PEREZ , JOSE ANTONIO NIÑO PEREZ, MARLEN NIÑO PEREZ, LUZ DARY NIÑO PEREZ y DIANA NIÑO PEREZ, Mayores de edad, sanos física y mentalmente, que la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA se dedicó a las labores del hogar no percibe renta ni pensión alguna por lo tanto siempre dependió económicamente de su esposo el señor EUDORO NINO PEREZ, así mismo declaro que el fallecido no procreo mas hijos, ni matrimoniales, ni extramatrimoniales, reconocidos, por reconocer, vivos o muertos, por lo tanto no conozco otra persona con igual o mejor derecho a reclamación alguna que su esposa la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA.”

¹⁴ Expediente digital, archivo 01, página 17.

¹⁵ Expediente digital, archivo 01, página 19.

- Declaración extra proceso rendida por GERMAN ROZO PÁEZ ante la notaria 66 del círculo de Bogotá el día 25 de julio de 2019 en que se señaló¹⁶:

“Que conocí de vista, trato y comunicación durante más de 28 años al señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la C.C. No. 5.547.039, fallecido el 14 de marzo de 2019, por tal conocimiento es cierto y verdadero que al momento de su fallecimiento su estado civil era CASADO CON SOCIEDAD CONYUGA VIGENTE con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con la C.C.No 41338084 de Bogotá, contrajeron matrimonio por rito católico el 31 de diciembre de 1966 hasta el día 14 de marzo de 2019 fecha del deceso del señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d), viviendo y conviviendo en forma permanente, continua e ininterrumpida compartiendo TECHO, LECHO Y MESA y de esta unión procrearon siete (7) hijos que responden a los nombres LUIS EUDORO, HERNANDO, ALVARO, ANTONIO; MARLEN, LUZ DARY Y DIANA NIÑO PEREZ.”

- Declaración extra proceso rendida por MAURICIO CASTAÑEDA PACHECO ante la notaria 66 del círculo de Bogotá el día 25 de julio de 2019 en que se señaló¹⁷:

“Que conocí de vista, trato y comunicación durante más de 33 años al señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la C.C. No. 5.547.039, fallecido el 14 de marzo de 2019, por tal conocimiento es cierto y verdadero que al momento de su fallecimiento su estado civil era CASADO CON SOCIEDAD CONYUGA VIGENTE con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con la C.C.No 41338084 de Bogotá, contrajeron matrimonio por rito católico el 31 de diciembre de 1966 hasta el día 14 de marzo de 2019 fecha del deceso del señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d), viviendo y conviviendo en forma permanente, continua e ininterrumpida compartiendo TECHO, LECHO Y MESA y de esta unión procrearon siete (7) hijos que responden a los nombres LUIS EUDORO, HERNANDO, ALVARO, ANTONIO; MARLEN, LUZ DARY Y DIANA NIÑO PEREZ.”

- Declaración extra proceso rendida por FLOR MARÍA ROZO PÁEZ ante la notaria 66 del círculo de Bogotá el día 25 de julio de 2019 en que se señaló¹⁸:

“Que conocí de vista, trato y comunicación durante más de 31 años al señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la C.C. No. 5.547.039, fallecido el 14 de marzo de 2019, por tal conocimiento es cierto y verdadero que al momento de su fallecimiento su estado civil era CASADO CON SOCIEDAD CONYUGA VIGENTE con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con la C.C.No 41338084 de Bogotá, contrajeron matrimonio por rito católico el 31 de diciembre de 1966 hasta el día 14 de marzo de 2019 fecha del deceso del señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d), viviendo y conviviendo en forma permanente, continua e ininterrumpida compartiendo TECHO, LECHO Y MESA y de esta unión procrearon siete (7) hijos que responden a los nombres LUIS EUDORO, HERNANDO, ALVARO, ANTONIO; MARLEN, LUZ DARY Y DIANA NIÑO PEREZ.”

¹⁶ Expediente digital, archivo 01, página 21.

¹⁷ Expediente digital, archivo 01, página 22.

¹⁸ Expediente digital, archivo 01, página 23.

- Declaración extra proceso rendida por JULIO ERNESTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ ante la notaria 66 del círculo de Bogotá el día 25 de julio de 2019 en que se señaló¹⁹:

“Que conocí de vista, trato y comunicación durante más de 30 años al señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la C.C. No. 5.547.039, fallecido el 14 de marzo de 2019, por tal conocimiento es cierto y verdadero que al momento de su fallecimiento su estado civil era CASADO CON SOCIEDAD CONYUGA VIGENTE con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con la C.C.No 41338084 de Bogotá, contrajeron matrimonio por rito católico el 31 de diciembre de 1966 hasta el día 14 de marzo de 2019 fecha del deceso del señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d), viviendo y conviviendo en forma permanente, continua e ininterrumpida compartiendo TECHO, LECHO Y MESA y de esta unión procrearon siete (7) hijos que responden a los nombres LUIS EUDORO, HERNANDO, ALVARO, ANTONIO; MARLEN, LUZ DARY Y DIANA NIÑO PEREZ.”

- Declaración extra proceso rendida por LUIS ANTONIO NIÑO PÉREZ ante la notaria 66 del círculo de Bogotá el día 25 de julio de 2019 en que se señaló²⁰:

“Que soy hermano del señor, EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la C.C. No. 5.547.039, fallecido el 14 de marzo de 2019, por tal conocimiento es cierto y verdadero que al momento de su fallecimiento su estado civil era CASADO CON SOCIEDAD CONYUGA VIGENTE con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con-la C.C.No 41338084 de Bogotá, contrajeron matrimonio por rito católico el 31 de diciembre de 1966 hasta el día 14 de marzo de 2019 fecha del deceso del señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d), viviendo y conviviendo en forma permanente, continua e ininterrumpida compartiendo TECHO, LECHO Y MESA y de esta unión procrearon siete (7) hijos que responden a los nombres LUIS EUDORO, HERNANDO, ALVARO, ANTONIO; MARLEN, LUZ DARY Y DIANA NIÑO PEREZ.”

- Declaración extra proceso rendida por FLOR ALICIA NIÑO GÓMEZ ante la notaria 66 del círculo de Bogotá el día 25 de julio de 2019 en que se señaló²¹:

“Que soy sobrina del señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la C.C. No. 5.547.039, fallecido el 14 de marzo de 2019, por tal conocimiento es cierto y verdadero que al momento de su fallecimiento su estado civil era CASADO CON SOCIEDAD CONYUGA VIGENTE con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con-la C.C.No 41338084 de Bogotá, contrajeron matrimonio por rito católico el 31 de diciembre de 1966 hasta el día 14 de marzo de 2019 fecha del deceso del señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d), viviendo y conviviendo en forma permanente, continua e ininterrumpida compartiendo TECHO, LECHO Y MESA y de esta unión procrearon siete (7) hijos que responden a los nombres LUIS EUDORO, HERNANDO, ALVARO, ANTONIO; MARLEN, LUZ DARY Y DIANA NIÑO PEREZ.”

¹⁹ Expediente digital, archivo 01, página 24.

²⁰ Expediente digital, archivo 01, página 25.

²¹ Expediente digital, archivo 01, página 26.

- Declaración extra proceso rendida por AMALIA PATARROYO CASTILLO ante la notaria 66 del círculo de Bogotá el día 25 de julio de 2019 en que se señaló²²:

“Que conocí de vista, trato y comunicación durante más de 25 años al señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la C.C. No. 5.547.039, fallecido el 14 de marzo de 2019, por tal conocimiento es cierto y verdadero que al momento de su fallecimiento su estado civil era CASADO CON SOCIEDAD CONYUGA VIGENTE con la señora MARIA DEL CARMEN PEREZ FONSECA identificada con la C.C.No 41338084 de Bogotá, contrajeron matrimonio por rito católico el 31 de diciembre de 1966 hasta el día 14 de marzo de 2019 fecha del deceso del señor EUDORO NIÑO PEREZ (q.e.p.d), viviendo y conviviendo en forma permanente, continua e ininterrumpida compartiendo TECHO, LECHO Y MESA y de esta unión procrearon siete (7) hijos que responden a los nombres LUIS EUDORO, HERNANDO, ALVARO, ANTONIO; MARLEN, LUZ DARY Y DIANA NIÑO PEREZ.”

Así las cosas, conforme lo reseñado y una vez analizadas en conjunto las pruebas bajo las reglas de la sana crítica pues recuérdese, la decisión se funda en la libre formación del convencimiento del fallador (artículo 61 del CPT y de la SS) sin que existan tarifas probatorias o pruebas irrefutables advierte la Sala, en virtud de la consulta que se surte en favor de COLPENSIONES, el dicho de la testigo FLOR ALICIA NIÑO GÓMEZ no generan certeza a esta corporación acerca de la convivencia real y efectiva exigida por Ley para el reconocimiento de la prestación pensional reclamada por la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA, no acreditando así la convivencia en calidad de cónyuge con el fallecido durante 5 años en cualquier tiempo.

Nótese, la única deponente nada refirió respecto de situaciones que den lugar a entender que MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA y el pensionado tenían un proyecto de vida como pareja, forjado en el apoyo y socorro mutuos, razones por las cuales es claro que su dicho en nada aporta al esclarecimiento del objeto del litigio, pues simplemente se limitó a expresar que convivieron en pisos separados pero se reitera, sin dar mayor claridad sobre circunstancias de tiempo, modo y lugar que conlleven a establecer cómo se desarrolló la citada convivencia de la pareja. Lo anterior cobra mayor trascendencia si se valora que la demandante y la testigo señora FLOR ALICIA NIÑO GÓMEZ estuvieron juntos en el mismo lugar físico mientras la demandante fue interrogada por el Juez de instancia y los apoderados de las demandadas, circunstancia que en sí misma desdice de la espontaneidad de los dichos vertidos al proceso, los cuales, resáltese, fueron similares a los reseñados por la actora, sumado a que en la grabación de la diligencia se puede observar cómo buscaba información y aprobación a las respuestas dadas mirando

²² Expediente digital, archivo 01, página 27.

a las personas que se encontraban a los lados o detrás de la cámara, incluso la misma demandante opinaba sobre las respuestas que rendía.

Aunado a lo anterior, cobra relevancia lo dicho por la testigo en la audiencia celebrada el día 15 de noviembre de 2023 con lo expuesto en la declaración extra proceso rendida ante la notaria 66 del círculo de Bogotá el día 25 de julio de 2019, pues en las aludidas oportunidad se presentan serias inconsistencias en su declaración como por ejemplo, en audiencia indicó haberse presentado una separación entre la demandante y el causante, y en la declaración vertida ante la aludida notaria aseguró convivieron de *“forma permanente, continua e ininterrumpida compartiendo”*.

Ahora, aun cuando se pasara por alto lo anterior, la conclusión a la que arribó la Sala no variaría, pues se itera una vez más, no se encuentra prueba que genere certeza acerca de la convivencia exigida por ley para el reconocimiento de la prestación pensional hoy reclamada, por cuanto no obra medio de prueba dirigida a acreditar la convivencia de la actora con el causante, razones por las cuales la prueba arrojada al proceso en nada aporta al esclarecimiento del objeto del litigio, no siendo dable establecer circunstancias de tiempo, modo y lugar que den lugar a entender cómo se desarrolló la citada convivencia de la pareja.

De igual manera ocurre con las declaraciones extra proceso aportadas, las cuales no pueden tenerse en cuenta dado que no dan la razón de la ciencia de su dicho como tampoco narran circunstancias en punto acreditar la convivencia vivida entre el de cujus con la demandante, como quiera que todas exponen situaciones idénticas lo que da a entender que trató de un formato pre establecido, no refiriendo nada sobre el punto objeto de estudio en esta instancia esto es – se insiste – , la convivencia entre la accionante y el pensionado, siendo precarias tales manifestaciones para lo aquí estudiado y en todo caso, no existe otra prueba que reafirme lo dicho por tales declarantes, no generando certeza a esta Corporación acerca de la convivencia real y efectiva exigida por ley para el reconocimiento de la prestación pensional pretendida, entendiéndose esta como una verdadera comunidad de vida entre la pareja.

Por otro lado, si bien se adujo que la razón por la cual la demandante y el causante residían en pisos separados fue consecuencia de una presunta violencia intrafamiliar, vale resaltar que dichas alegaciones – que por demás no se

acreditaron – se tornan fútiles, dado que, en todo caso, no se acreditó el requisito de convivencia echado de menos, razón por la cual es inane el dicho de la testigo frente a este aspecto con miras a acreditar que la separación se dio como consecuencia de malos tratos, pues lo que se debió acreditar fue que entre la pareja existió una ayuda mutua y un proyecto de vida en común, situaciones que para la Sala no están acreditadas pues aunque el pensionado pudo mantener una relación sentimental con la demandante – se itera una vez más – los medios probatorios no lucen suficientes para acreditar la convivencia que se exige en estos casos de manera continua.

De lo hasta aquí expuesto, sin que sea necesario acudir a otros medios de prueba, se itera, no hay prueba de la convivencia real y efectiva exigida por ley para el reconocimiento de la prestación pensional a favor de la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA, advirtiendo la Sala en este punto, se debe demostrar la intención de la pareja de la continuidad del vínculo, con apoyo moral, material y efectivo y un acompañamiento espiritual permanente, lo cual en autos no se acreditó pues se itera ni tan siquiera se logró probar la existencia de un proyecto de vida en común.

Al punto, debe decirse, desde el punto de vista jurídico *«[...] no es el simple hecho de compartir la residencia en una misma casa lo que configura la convivencia [...]»*, pues, con fundamento en decisiones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la SL 1399 de 2018, lo que privilegia el ordenamiento jurídico es la convivencia real y efectiva y no el reconocimiento formal del vínculo, insistiéndose la *«[...] convivencia se configura a través de hechos perceptibles de comunidad y afecto derivados de la decisión libre y voluntaria de conformar una familia»* (CSJ SL1046-2022) y no por el solo hecho de haber convivido la demandante con el causante sin más exigencias.

La anterior conclusión no desconoce las pruebas ya referidas que como se dijo, únicamente acreditan la existencia de una relación afectiva, sin embargo, lo que se echa de menos es que hubiese existido, en términos expuestos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 958 de 2023:

*“ (...) El requisito de la convivencia real y efectiva como condicionante del surgimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, **entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común; excluye así, los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no generan las condiciones necesarias de una comunidad de vida.***

*Por otra parte, el pensionado, que con un derecho consolidado, deja causada la prestación a los miembros de su núcleo familiar con el solo hecho de la muerte, **circunstancia en la que adquiere relevancia la exigencia de un mínimo de tiempo de convivencia, se itera, para evitar fraudes al sistema pensional, proteger su núcleo familiar de reclamaciones artificiosas y contener conductas dirigidas a la obtención injustificada de beneficios económicos del Sistema, cuya sostenibilidad debe salvaguardarse de tales actuaciones, precisamente para que sea posible el cumplimiento de los fines para los cuales fue previsto.***”
(Negrilla propia de la Sala)

Reiterando la Sala en este punto, se debe demostrar la intención de la pareja de la continuidad del vínculo, con apoyo moral, material y efectivo y un acompañamiento espiritual permanente, lo cual en autos no se acreditó pues aunque el pensionado mantuvo una relación sentimental con la demandante, los medios probatorios no lucen suficientes para acreditar la convivencia que se exige en estos casos, no pudiéndose extraer de ello las condiciones necesarias para generar una comunidad de vida .

Lo anterior no quiere significar que la demandada no haya acreditado una relación con el causante, pues del análisis del material probatorio examinado en virtud del principio de la comunidad de la prueba en cuanto y en tanto estas pertenecen al proceso, ponderándolas en la balanza de la Ley para fijar su transcendencia y convicción, para esta Sala de decisión no hay certeza de una convivencia real y efectiva entre la demandante y el causante durante por lo menos 5 años en cualquier tiempo al no haberse acreditado una comunidad de vida en los términos que se han señalado recordándose, conforme lo ha establecido la Honorable Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencia SL 1399 de 2018 la convivencia es *“aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado”*, precisando la misma Corporación *“la convivencia real y efectiva entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común”* **excluyendo de ésta “encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida.”**, última situación que ocurrió en autos pues a pesar que la demandante pudo haber acompañado al pensionado hasta el día de su fallecimiento, no se probó una verdadera comunidad de vida en el interregno de

tiempo ya advertido, tal y como lo refirió la apoderada judicial de la UGPP al momento de sustentar su recurso de apelación.

De lo que expuesto si bien es cierto, se probó el vínculo conyugal que existía entre la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA y EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.) de acuerdo al registro civil de matrimonio que no contiene nota al margen que dé cuenta de que haya sido disuelto y liquidado, también es cierto que lo fundamental al momento de decidir el derecho pensional pretendido no es demostrar el vínculo del matrimonio como una formalidad, sino acreditar los 5 años exigidos en la norma en el sentido que existió entre la pareja una comunidad de vida, afecto y ayuda mutua, supuesto que no acreditó la demandante.

Conforme a todo lo anterior, para esta Sala de decisión no hay certeza la existencia de una convivencia real en los términos aquí citados entre la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA y el causante, precisándose, si bien el de cujus pudo tener una relación sentimental con la demandante, no se probó el ánimo de crear una comunidad de vida con ella dirigida a un destino común, pues nada de ello se pudo acreditar.

De esta manera, como ya se señaló, se concluye la orfandad probatoria por parte de la señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA dirigida a acreditar la convivencia real y efectiva con el señor EUDORO NIÑO PÉREZ (q.e.p.d.), no encontrándose demostrado por tanto el supuesto de hecho sobre el cual se fundan sus pretensiones, destacando en los términos del artículo 167 del CGP, es carga de quien alega un hecho acreditar sus afirmaciones y en el caso sub-lite, quien tenía interés jurídico en que resulten probadas sus afirmaciones era precisamente la demandante la cual quedó expuesta a lo que Carnelutti llama "EL RIESGO DE FALTA DE LA PRUEBA", sufriendo entonces, la consecuencia desfavorable de la "*falta de la prueba*", razones por las cuales se revocará la decisión del Juez de primer grado.

Así las cosas, como se ha venido anunciando a lo largo de esta providencia, se debe proceder a la revocatoria de la sentencia para en su lugar ABSOLVER a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.

SIN COSTAS en esta instancia.

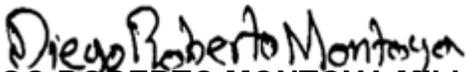
En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida en primera instancia para en su lugar **ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por la demandante señora MARÍA DEL CARMEN PÉREZ FONSECA.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCÍA MIRILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL.**

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR YANETH CECILIA RUIZ HERNÁNDEZ CONTRA JESÚS ANTONIO BELLO (RAD. 17 2019 00623 01).

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

Vencido el término de traslado otorgado para alegar de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, con fundamento en el artículo 13 numeral 1º de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022, profieren la siguiente,

SENTENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso, con ocasión del recurso de apelación interpuesto por el demandado, contra la sentencia proferida por el Juez 17 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 31 de julio del 2024 (archivo 29, récord: 53:30), en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de inexistencia de las obligaciones demandadas, e inexistencia de la vinculación laboral, propuestas por el demandado, según las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR que entre la señora JANETH CECILIA RUIZ HERNÁNDEZ identificada con la C.C. 52.491.141, como trabajadora y el señor JESÚS ANTONIO BELLO identificado con la C.C. 332.554, como empleador, existió un contrato a término indefinido en virtud al principio de la primacía de la realidad, entre el 1º de junio de 2014 y el 4 de agosto de 2018.

TERCERO: CONDENAR al demandado señor JESUS ANTONIO BELLO a pagar a favor de la demandante, señora RUIZ HERNÁNDEZ, los siguientes valores y por los conceptos que a continuación se indican:

- a) \$2'946.592, por auxilio de cesantía
- b) \$337.163, por intereses de cesantía
- c) \$2'946.592, por primas de servicios
- d) \$1'267.962 por compensación de vacaciones
- e) \$27'528.872, por sanción por no consignación de las cesantías a un fondo
- f) \$262.000, por concepto de salarios insolutos
- g) la indexación de los valores anteriormente señalados desde la fecha de terminación del contrato y hasta el momento en que se efectúe el pago a favor de la demandante.

CUARTO: CONDENAR al demandado señor JESÚS ANTONIO BELLO, a pagar a favor de la entidad de seguridad social en pensiones y en régimen que informe la

demandante, lo valores correspondientes a cotizaciones a pensión entre el 1° de junio de 2014 y 4 de agosto de 2018, teniendo para el efecto un ingreso base de cotización del salario mínimo legal mensual vigente para cada año, y de acuerdo con la pautas que le exija el Fondo Administrador de Pensiones, previo cálculo actuarial que deberá emitir la entidad destinataria del pago.

QUINTO: ABSOLVER al demandado de las demás pretensiones incoadas en su contra.

SEXTO: CONDENAR EN COSTAS al demandado en proporción del 70%, en firme esta sentencia, por Secretaría practíquese la liquidación, incluyendo agencias en derecho a su cargo por valor de \$1'800.000 M/Cte., lo anterior según las consideraciones señaladas.”

Inconforme con la decisión el apoderado del demandado recurrió la decisión señalando no estar de acuerdo con el hecho de haberse dado por probada la relación laboral pues lo que existió fue una relación comercial, sumando a que no se encuentra demostrada la subordinación de la demandante con el demandado, ni el salario pues los servicios prestados fueron pagados mediante porcentaje, señalando que tampoco se demostró el cumplimiento de un horario, requisitos necesarios para la existencia del contrato de trabajo a voces del artículo 23 del C.S.T. (Audio archivo 29 récord: 56:43¹)

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos de la demandante en este ordinario, las pretensiones relacionadas a páginas 3 y 4 del archivo 01 del expediente digital, las cuales encuentran fundamento en los hechos consignados a página 4 (ibidem), aspirando se declare la existencia de un contrato de trabajo por del 1° de marzo del 2012 al 4 de agosto del 2018, en consecuencia se cancele por

¹ **APELACIÓN DEMANDADO (Récord: 56:43)**

Gracias si en esta instancia yo sí presento recurso ordinario de apelación en contra de la decisión notificada, con este recurso pretendo que la sala laboral del Tribunal revoque en su totalidad la sentencia proferida el día 31 de julio del 2024 por parte del juzgado 17 laboral del circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario laboral número 2019-623, promovido por JANETH CECILIA RUIZ en contra de mi representado señor JESÚS ANTONIO BELLO, el recurso de apelación lo sustentó en los siguientes razonamientos:

Primero, no se encuentra demostrado dentro del proceso que existió una relación laboral entre la demandante señora JANETH CECILIA RUIZ y el demandado señor JESÚS ANTONIO BELLO, sino que se dio una relación de índole comercial, segundo, no se encuentra demostrado entre el proceso la alegada subordinación por parte de la señora JANETH CECILIA RUIZ en contra del demandado, requisito indispensable para que se dé un contrato laboral, según el artículo 23 del Código sustantivo del trabajo tercero, no se encuentra demostrado dentro del proceso que existiese un salario por los servicios prestados por parte de la demandante, la señora JANETH CECILIA RUIZ, sino que existió un porcentaje, como fue demostrado por cada uno de los trabajos hechos por la demandante en la en la soldadura de los exhostos, como tampoco se demostró la existencia de un horario laboral establecido, requisitos necesarios del artículo 23 del Código sustantivo del trabajo, entonces reitero, interpongo este recurso de apelación, gracias.

dicho lapso las cesantías, intereses a las cesantías, sanción por no consignación de las cesantías a un fondo, vacaciones, prima de servicios, aportes a la seguridad social, aportes pensionales, salarios en mora, derechos *ultra y extra petita*, gastos y costas del proceso.. **Obteniendo sentencia de primera instancia parcialmente favorable a sus aspiraciones**, por cuanto se declaró la existencia de un contrato de trabajo entre las partes desarrollado del 1 de junio del 2014 y el 4 de agosto del 2018 condenando al pago de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, compensación de vacaciones, sanción por no consignación de cesantías, salarios e indexación de los valores adeudados. **Lo anterior, tras considerar el a quo**, con las pruebas recaudadas se encontró probada la prestación personal del servicio de la actora a favor del convocado a juicio, procediendo la aplicación de la presunción contenida en el artículo 24 del C.S.T., la que no encontró desvirtuada, concluyendo así, que la relación que ató a las partes tenía carácter laboral, fulminando condena por salarios, prestaciones sociales, vacaciones y sanción por no consignación de las cesantías, como también ordeno el pago del cálculo actuarial por la no afiliación de la actora al sistema de pensiones por el interregno en que las partes sostuvieron ese contrato, señalando de igual que no condenaba a la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. pues el accionado actuó convencido que la actora se encontraba vinculada mediante un contrato comercial de cuentas por participación.

Establecido lo anterior se abordará el estudio del recurso de apelación interpuesto por el demandado en el punto concreto objeto de censura, atendiendo el principio de consonancia (artículo 66A del C.P.T. y de la S.S.), pues recuérdese que es el apelante quien delimita el ámbito sobre el cual ha de recaer la decisión de segunda instancia (*tantum devolutum quantum appellatum*).

Por lo anterior esta Sala establece como problema jurídico en este asunto, determinar si entre las partes existió un contrato de trabajo en virtud de la primacía de la realidad prevista en el artículo 24 del C.S.T., y de prosperar dicho anhelo, se establecerá la procedencia de la indemnización moratoria.

En autos, la existencia o no de un contrato de trabajo resulta ser justamente el distanciamiento principal entre las partes, en tanto su declaración judicial constituye la pretensión principal de la demandante, mientras que el traído a juicio se opone al afirmar que se trató de un contrato de cuentas por participación de naturaleza comercial, razón por la cual frente a esta modalidad contractual, precisa la Sala, no tiene importancia la denominación que al mismo le asignen las partes, ni que se

halle regido por estipulaciones especiales, pues lo que configura el contrato de trabajo es la forma como 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.

De esta manera, corresponde en primer lugar a la Sala definir si en autos reposa prueba de la prestación personal del servicio de la demandante a favor de JESÚS ANTONIO BELLO y, de ser así, dada la ventaja probatoria consagrada en el artículo 24 del C. S. del T., se podría presumir la existencia de un contrato de trabajo entre la demandante y el enjuiciado, correspondiendo por tanto a este último desvirtuar su existencia. Al respecto, puede consultarse la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dictada dentro del radicado 32701². Igualmente, se puede acudir al contenido de la sentencia CSJ SL 547-2023, donde expresó: *“Acreditada la prestación personal del servicio, se presume la existencia de la subordinación laboral, por tanto, corresponde al empleador desvirtuarla demostrando que el trabajo se realizó de manera autónoma e independiente.”*

Sobre este mismo punto, en sentencia CSJ SL652-2023, se reiteró: *“Quien pretenda la declaratoria de un contrato de trabajo, **debe acreditar, por lo menos la prestación personal del servicio** y los extremos temporales en los cuales afirma se desarrolló la labor, para dar aplicación a la presunción contenida en el artículo 24 del C.S.T.”*

Así, se advierte, en el caso de marras no se encuentra en discusión la prestación personal del servicio de la demandante en favor del demandado por cuanto la misma fue aceptada desde la contestación de la demanda, de modo que la Sala verificará si la presunción que cobija a la demandante por estar acreditada la prestación personal de sus servicios fue desvanecida por el accionado. Para dilucidar lo anterior, como acervo probatorio en este asunto, se tiene, como pruebas las siguientes:

² *“El Tribunal estimó, como fundamento de su decisión, que conforme al artículo 24 del C. S. del T., se presumía que toda relación laboral está precedida de un contrato de trabajo, por lo que, de acuerdo con el artículo 177 del C. de P. C., es deber de la parte demandante entrar a demostrar la mentada relación y, del accionado, desvirtuar que en ella se configuran los elementos propios del contrato de trabajo (art. 23 del C. S. del T.).”*

A juicio de la Sala, la anterior interpretación del artículo 24 que hizo el ad quem, no ofrece reparo alguno, pues esa es la intelección genuina que se desprende del texto legal, cuya finalidad no es otra que aliviar la carga probatoria que normalmente pesaría sobre el trabajador de demostrar los elementos que configuran el contrato de trabajo, esto como medida protectora de la parte débil en la relación laboral.”

Interrogatorio demandado: Manifestó que sí conoce a la demandante pues éste le vendía exhostos al esposo de la actora a mitad de año del 2014, y desde allí ella le ayudo a soldar exhostos e instalarlos en su propio taller, labor que adujo el accionado ejecutaba cuando ella quisiera y se le pagaba un porcentaje por ello, precisando la actora iba cuando quería. (Audio archivo 16 récord: 11:03)

Interrogatorio demandante: Indico conocer al demandado dado que él tenía una fábrica de exhostos y se los vendía a quien fue su esposo, precisando cuando lo conoció le ofreció trabajar para el y por ende ella fue su soldadora del 2012 al 2018, precisando el contrato fue verbal y su horario de trabajo era de 9am a 6pm, indicando que las veces que no asistió al taller era porque estaba enferma, así mismo adujo que el accionado le daba ordenes y si llegaba tarde la regañaba. (Audio archivo 16 récord: 25:56)

Testimonio de Obdulio Valbuena: Expresó conocer al demandado desde el año 2014 porque le arrendo un local en su casa para un taller de exhostos, señalando que la demandante trabajaba con el accionado pues la veía en ese taller soldando exhostos, asegurando como era el dueño de la casa y vivía allí pues pasaba frecuentemente por el taller del demandado y por ello es que le consta haber visto a la accionante en ese lugar, asegurando solo ella y el demandado laboraban en ese taller. (Audio archivo 18 récord: 01:11)

Testimonio de Harrison Hurtado Alvarado: Señaló conocer a la demandante desde el año 2012 porque la vio trabajando en un taller de exhostos de propiedad del demandado dado que el testigo vendía rellena en el barrio donde este tenía el local comercial, producto que vendía de lunes a viernes en horas de la tarde y tanto la accionante como el accionado le compraban con frecuencia, por eso le consta haberla visto en ese taller manipulando exhostos, precisa que no sabe cual a ciencia cierta cual era la labor de la actora pero asegura todos los días la veía en ese local (Audio archivo 18 récord: 18:40)

Testimonio de Briyid Marcela Lizcano Tique: Adujo conocer al demandado dado que fue el esposo de la mamá de la testigo, asegurando que en efecto la demandante trabajó con el accionado en el taller de exhostos de lunes a viernes a quien se le pagaba a diario por la cantidad de exhostos que soldara o instalara, precisa que la actora en muchas ocasiones no iba al local o llegaba tarde y el accionado se molestaba y le llamaba la atención por los retardos, lo cual sabe porque ella (la testigo) fue ayudante de manera esporádica del accionado del 2015

al 2019 cortando laminas y tubo pues no sabia nada del tema de los exhostos (Audio archivo 18 récord: 37:34)

Testimonio de José Hilder Canelo Salazar: Refirió conocer a la demandante 12 años atrás de su declaración, esto es, desde el año 2012 como soldadora de exhostos en un local ubicado en el Barrio San Vicente cuyo propietario era el aquí accionado, lo cual le consta dado que el testigo era cliente de este taller pues llevaba su carro arreglar a ese lugar y el pago de lo que la accionante le hacia a su carro se lo pagaba al señor Jesús Antonio Bello dueño del local, sumado a ello señalo que el (el testigo) trabaja por el mismo sector y todos los días pasaba por el local del accionado y allí veía a la demandante siempre, precisando las veces que llevo su carro arreglar vio como el accionado le daba ordenes o instrucciones a la demandante, refiriendo la ultima vez que la vio fue para el año 2019 -antes de pandemia- que la actora le hizo un trabajo de soldadura.

:

En ese orden, del relato de los testigos es clara la prestación personal del servicio de la demandante a favor del señor JESÚS ANTONIO BELLO, advirtiéndose en este punto al apelante al margen de los señalamientos de la traída a juicio respecto a la modalidad contractual por la cual la actora ejecutaba las labores en el local comercial de propiedad del accionado (*contrato de cuentas por participación*) lo cierto es que la promotora del juicio quedo revestida de la ventaja probatoria consagrada en el artículo 24 del C.S.T., y por ende correspondiéndole al extremo pasivo acreditar que en la prestación de ese servicio no medio la subordinación, es decir, debía desvanecer esa presunción probando que la ejecución de la labor de la demandante era autónoma en los términos que alega para sustentar su defensa. En ese sentido se ha pronunciado la H. Corte Suprema de Justicia, que refiriéndose al tema señalo: “...esa presunción es de naturaleza legal y, por lo tanto, susceptible de ser desvirtuada, ha debido entonces el fallador, indagar si la presunción se desvirtuó por la parte demandada, acreditando que los servicios se prestaron de manera independiente, esto es, su labor de análisis de las pruebas se debió orientar a encontrar la autonomía en la prestación de los servicios, más no la subordinación, que, en principio, estaba acreditada por ministerio de la ley”³.

³ Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral. Magistrado Ponente: Gustavo José Gnecco Mendoza, Radicación No. 34223, Acta No. 08, Bogotá, D. C., trece (13) de abril de dos mil diez (2010).

Sin embargo, analizado en su integridad el acervo probatorio acopiado en autos, no encuentra la Sala elementos que, en suma, conlleven a desvirtuar dicha presunción, particularmente, factores que permitan concluir que la actividad realizada por la demandante era de manera independiente, ni siquiera como ya se dijo con lo señalado por el accionado en su contestación de la demanda, en punto a que la relación que los unió fue netamente comercial pues tales manifestaciones se encuentran sin respaldo probatorio y de entrada debe señalarse que dichos argumentos no son de recibos dado que ni tan siquiera se acreditaron los requisitos para la existencia de un contrato de cuentas por participación, en los términos del artículo 507 del Código de Comercio⁴, pues no se aportó prueba sumaria tendiente a demostrar la calidad de comerciante que debía ostentar la actora a efectos de hacer parte de dicho tipo de contrato, aunado a que el contrato por participación exige que el gestor rinda cuentas y esto tampoco se probó.

Sobre este punto la Corte Suprema de Justicia Sala Civil en Sentencia del 4 de diciembre de 2008 [105-2008], Referencia: C-1100131030271992-09354-01 indicó:

“1.- El contrato de cuentas en participación, regulado en los artículos 507 a 514 del Código de Comercio, bien se sabe, es un negocio de colaboración de carácter consensual, en virtud del cual se permite que unas personas participen en los negocios de otras, mediante el aporte de dinero u otra clase de bienes, para desarrollar una o varias operaciones mercantiles determinadas, cuya ejecución deberá ser adelantada por una de ellas, llamada partícipe gestor, en su propio nombre y bajo su crédito personal, con cargo de rendir cuentas a los partícipes inactivos, quienes ante terceros permanecerán ocultos, y dividir entre todos las ganancias o pérdidas en la forma convenida.

Como otra característica de ese contrato es que su existencia, en principio, no se revela ante terceros, pues el partícipe gestor es reputado único dueño de la empresa propuesta, es claro que unas son las relaciones externas entre éste y aquéllos, y otras, las internas entre los partícipes. Estas últimas, que son las que interesan en el caso, se rigen por las cláusulas de la participación o en su defecto los partícipes tendrán los mismos derechos y obligaciones que la sociedad en comandita simple confiere e impone a los socios entre sí, y en subsidio, las generales del contrato de sociedad.

No se trata, desde luego, del surgimiento de una sociedad propiamente dicha, porque a diferencia de ésta, el contrato de cuentas en participación, como se anunció, es de naturaleza consensual, y porque amén de que carece de patrimonio propio, distinto del de los partícipes, no puede haber autonomía patrimonial, precisamente al no existir personalidad a quien se le pueda atribuir ese patrimonio. El partícipe gestor, por lo tanto, como lo tiene explicado la Corte, es el único que se “obliga y contrae derechos frente a terceros, puesto que es él y sólo él quien interactúa con ellos, en su propio nombre y bajo su crédito personal”⁵, salvo que los partícipes ocultos

⁴ “ARTÍCULO 507. <DEFINICIÓN DE CUENTAS DE PARTICIPACIÓN>. La participación es un contrato por el cual dos o más personas que tienen la calidad de comerciantes toman interés en una o varias operaciones mercantiles determinadas, que deberá ejecutar uno de ellos en su solo nombre y bajo su crédito personal, con cargo de rendir cuenta y dividir con sus partícipes las ganancias o pérdidas en la proporción convenida.”

⁵ Sentencia 125 de 13 de septiembre de 2006, expediente 00271. En igual sentido, en términos generales, sentencia de 10 de junio de 1952, LXXXII-402.

revelen o autoricen que se conozca su calidad de tales, en cuyo caso responderán con aquél ante terceros en forma solidaria. (...).” (Subrayas de la Sala)

En este orden, se itera el demandado no probó que la demandante desarrollara la labor de instalación y soldadura de exhostos con independencia y mucho menos que también desempeñara su rol en otros establecimientos de comercio o que tuviera la calidad de comerciante en la operación mercantil que desarrollaba el accionado, de modo que a la única conclusión a la que puede arribar esta instancia es que el vínculo que sostuvieron las partes aquí en contienda no reflejó las condiciones de autonomía e independencia que son de esencia de los contratos civiles o comerciales.

De acuerdo a ello, al estar determinada la prestación personal del servicio, como ya se dijo, la parte actora cuenta con la ventaja probatoria que presume los demás elementos del contrato de trabajo, sin que sea la accionante la que deba acreditar la subordinación de tal relación como lo hace ver el apelante en su impugnación, sumado a que existen indicios que dan cuenta de una relación laboral subordinada, que como lo tiene definido la reciente jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, algunos de ellos se encuentran enunciados, en el artículo 23 del CST, pero que deben armonizarse con la Recomendación No. 198 de la OIT y que fueron recordados en la sentencia CSJ SL1439-2021, así:

«La Sala Laboral ha identificado algunos indicios relacionados en la Recomendación n.º 198 de la OIT que, sin olvidar su carácter relativo o circunstancial, no exhaustivo y dinámico, pueden ser útiles para descifrar una relación de trabajo subordinada. De esta forma, ha considerado como tales la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020)⁶».

⁶ En general, podría afirmarse que los indicios construidos por la Sala Laboral coinciden con los descritos en la Recomendación n. 198 de la OIT, instrumento que reseña los siguientes:

(a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y

(b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las

De tales indicios para determinar la subordinación, en el caso de marras, se evidencian como tales, aparte de prestar el servicio personal, la labor era realizada por la actora en las instalaciones del local comercial del demandado y hubo continuidad en el desempeño de esa labor del 1° de junio de 2014 y el 4 de agosto de 2018 cuyo único beneficiario era el accionado, siendo dable de este modo, concluir la subordinación de la actora respecto del beneficiario de sus servicios personales JESÚS ANTONIO BELLO, la cual no fue desvirtuada por éste y por lo tanto, no puede colegirse cosa distinta a que entre la actora y el llamado a juicio existió una verdadera relación de trabajo.

Aclarándose en punto al horario objeto de apelación, si bien es cierto la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, ha dispuesto que “el cumplimiento de horario no es por sí solo una prueba de subordinación”, en este caso no resulta aplicable dicha premisa ya que no solo se está analizando este aspecto, por el contrario, esta Sala de Decisión valoró todos los medios probatorios aportados en conjunto, acatando la técnica de indicios dispuesta por la Alta Corporación como se citó en precedencia, para establecer que la relación vivida por las partes no fue de índole comercial sino laboral.

Y en cuanto a la remuneración devengada por la actora, baste con señalar con las declaraciones recaudadas, concretamente el interrogatorio de parte del demandado y la testimonial de Briyid Marcela Lizcano Tique se pudo establecer que en efecto por la labor desarrollada por la accionante esta recibía un pago diario, y si bien no se acreditó el valor del mismo, con base en los artículos 13 y 132 del CST, que establecen los mínimos a favor de los trabajadores se debía establecer en el mínimo de cada anualidad como bien lo hizo el a quo, sin que por ello se puede derruir el contrato de trabajo que ato a las partes, y bajo ese entendido habrá de confirmarse la sentencia de primer grado en este aspecto.

Sentado lo anterior, la Sala se abstiene de analizar las condenas impuestas en primer grado y los extremos de la relación laboral declarados, por no haber sido tal asunto objeto de apelación por la persona natural demandada, pues solo se atacó la existencia de un contrato de trabajo, en punto a la subordinación.

vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador.

Así las cosas, como se ha venido anunciando a lo largo de esta providencia, habiéndose arribado a las mismas conclusiones a las vertidas por el Juez *a quo*, lo que se sigue es la confirmación de la sentencia apelada.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada.

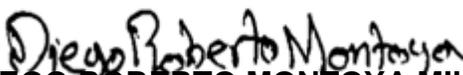
En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juez 17 Laboral del Circuito de Bogotá, de conformidad con las motivaciones precedentes.

SEGUNDO: COSTAS en apelación a cargo del demandado y a favor de la demandante.

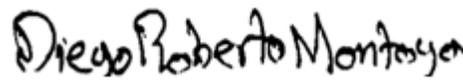
NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

AGENCIAS EN DERECHO: Se fija como valor por concepto de agencias en derecho la suma de \$1.423.500, la cual deberá ser incluida en la liquidación de costas, al tenor de lo consagrado en el artículo 366 del C.G.P.


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

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

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRÍGUEZ CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- y la vinculada como tercera excluyente MARÍA ELVIA BURBANO RODRIGUEZ (RAD. 12 2022 00172 01)

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

Vencido el término de traslado otorgado para presentar los alegatos de conclusión, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión con fundamento en el artículo 13 numeral 1º de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022, profieren la siguiente,

SENTENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso con ocasión al recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la DEMANDANTE y de COLPENSIONES, así como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor frente a la sentencia proferida por la Juez 12 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el día 01 de abril de 2025¹, en la que se resolvió:

“PRIMERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRÍGUEZ la sustitución pensional con ocasión al fallecimiento de su compañero permanente MIGUEL TULIO RODRÍGUEZ BEJARANO (Q.E.P.D.), a partir del 26 de junio de 2021, en la misma cuantía que este devengaba y en adelante, junto con los reajustes legales, conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a pagar a favor de la demandante el retroactivo causado desde el 2 de junio de 2021 y hasta su inclusión en nómina, autorizando para que este efectúe los respectivos descuentos por concepto de aportes a salud.

TERCERO: ABSOLVER a la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES de las demás pretensiones incoadas en su contra por la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRÍGUEZ, conforme a lo expuesto en la parte de esta providencia.

¹ Expediente digital, archivo 26 (audio).

COSTAS en esta instancia a cargo de la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y a favor de la demandante, inclúyase como agencias en derecho la suma de \$1.423.500.

QUINTO: En caso de no ser apelada la presente decisión por COLPENSIONES, remítase el expediente al Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral a finde que se surta el grado jurisdiccional de consulta en su favor.”

Inconforme con la anterior decisión y como previamente se expuso, el apoderado judicial de COLPENSIONES² solicito se revoque la sentencia proferida en primera

² **APELACIÓN COLPENSIONES (Récord: 47:35)**

Muy respetuosamente, me permito presentar recurso de apelación en contra de la decisión que se acaba de preferir por parte de su despacho y en ese sentido, solicito muy respetuosamente a los honorables magistrados, se revoque la decisión que se acaba de proferir por parte del juzgado 12 laboral del circuito en atención a los siguiente, si bien es cierto, COLPENSIONES en primera instancia, pues negó el reconocimiento de la pensión solicitada por la aquí demandante la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO, de conformidad con la investigación administrativa que se realizó por parte de la entidad si bien es cierto la investigación administrativa, lo que busca la investigación administrativa es establecer, es un proceso interno mediante el cual se somete a la corroboración o la verificación de los medios de pruebas allegados por la parte solicitante para acreditar la condición de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes.

La realización de una investigación administrativa dentro del trámite de pensión de sobrevivientes, pues resulta como medio probatorio oficioso en los términos del artículo 40 del CPACA, solo en los casos en los que se evidencien las siguientes causales: 1) los medios de prueba aportados por los beneficiarios no permiten establecer los extremos de convivencia con el causante o los mismos se contradicen; 2) 20 o más años de diferencia entre quien alega ser beneficiario y el causante de la pensión de sobrevivientes, 3) y una diferencia de 5 años o más entre la fecha de la solicitud de la pensión de sobrevivientes y la fecha del fallecimiento del causante.

En ese sentido y teniendo en cuenta la investigación administrativa realizada por COLPENSIONES en primera instancia, pues la misma, pues no acreditó los requisitos que se requieren para poder acceder a la prestación requerida por la aquí demandante en virtud de lo expuesto, ya que obra dentro del plenario ,posteriormente, el juzgado 12 laboral del circuito, pues tuvo en cuenta el interrogatorio que se realizó por parte de la demandante sin embargo, quiero ser enfática y solicito a los honorarios magistrados se revoque la decisión que se acaba de proferir en virtud, si bien es cierto, la demandante, la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO, le prestaba una ayuda mutua económica, tenían una ayuda espiritual entre ambos y era una pareja y demás lo raro es que dentro de la investigación administrativa la misma manifestó que el causante, si bien inicio una relación en el año 1967, sin embargo, dentro de la investigación administrativa la misma fue muy enfática en manifestar que causante o el señor Miguel pues iba y venía dentro de la relación, es decir, que nunca existió o con posterioridad no existió esa estabilidad por parte del señor Miguel dentro del hogar que hiciera o que se fue más bien de manera esporádica, tal y como la señora lo manifestó dentro de la de dentro de la investigación administrativa en manifestar, pues que el causante iba y venía, es decir, que sí existió dentro de esa relación, separaciones y teniendo en cuenta que la aquí demandante de dentro de su interrogatorio, manifestó que nunca existió algún tipo de separación.

Por otro lado, también se tiene una contradicción entre la demandante en manifestar que sí conoció, que se presentó o en el momento en que se le preguntó a la demandante por parte del investigador, si existieron separaciones parciales o totales, a lo que indicó pues que el causante iba y venía, ya que convivió con una señora a la cual identificó como la señora GLADYS ALVARADO, la señora GLADYS, quien según lo manifestado entre la investigación realizada por COLPENSIONES, el señor y la señora GLADYS, procrearon a 2, a la señorita, no tenemos Registro Civil de la misma de MARCELA RODRÍGUEZ ALVARADO y de LUISA FERNANDA RODRÍGUEZ ALVARADO.

Sin embargo, dentro de los testimonios también se evidenciaron, pues si bien es cierto eran vecinos del sector, personas allegadas a la familia de la señora MARÍA DEL ROSARIO y del señor MIGUEL, pero lo más curioso es que dentro de ninguno de los testigos que se llevaron a cabo dentro del plenario,

instancia y en su lugar, se absuelva a la entidad demandada de todas las condenas impuestas en su contra asegurando, la accionante para ser acreedora de la sustitución pensional pretendida debió haber acreditado la convivencia con el

ninguno conocía a la señora, nunca supieron si el señor efectivamente tenía otra familia o no, si el señor tenía por aparte otros hijos, teniendo en cuenta la cercanía que tenía, por ejemplo, lo que fue el testimonio de la señora MARÍA LUDIBIA y la señora LUZ AMPARO SÁNCHEZ, quienes eran personas muy cercanas a la familia y teniendo en cuenta la relación de amistad tan extensa que tenían también con la señora MARÍA DEL ROSARIO y el señor MIGUEL.

Por otro lado, pues también es importante manifestar al despacho que dentro de la investigación administrativa también se dejó claro que, el causante MIGUEL realizaba actividades de comercio de conformidad con el Registro Mercantil número 56294, el cual fue consultado en el RUES, es por ello que, pues se hace importante señalar que si bien es cierto, como le dije inicialmente dentro del recurso, si bien es cierto, el señor tenía una actividad o una actividad comercial, lo raro es que la demandante, dentro de su interrogatorio, manifestó que el señor no tenía. Sin embargo, entre la investigación administrativa manifestó de que sí tenía una tienda naturista, el cual fue muy enfática, también dentro de la investigación, en manifestar de que ella iba y lo visitaba a la ciudad a RESTREPO VALLE, donde el señor tenía el domicilio de su actividad comercial, al momento también se le preguntó que si reconocía o sabía cuál era la dirección, pues tampoco manifestó, y es por ello que se hace necesario dentro de este proceso que muy curiosamente pues le solicitó a los honorables magistrados se revoque la decisión que se acaba de preferir por parte del juzgado 12 laboral del circuito en lo que atiende y no se demuestra por parte de la aquí demandante que haya convivido durante los últimos 5 años con ocasión al fallecimiento del señor MIGUEL TULIO, y es por ello que también dentro lo otro de este proceso es que el señor mediante, radicado, VISALLI 2015 6373779 el día 16 julio del 2015 en BUGA VALLE se acercó a las oficinas de BUGA VALLE con el fin de solicitar el cual, dentro de esa solicitud que al llegó a COLPENSIONES, manifestó lo siguiente, *“por medio de la presente solicitó a ustedes que me sean otorgados los incrementos pensionales por compañera permanente por la señora MARIA ELVIA BURBANO RODRÍGUEZ, todo esto por ser pensionado por régimen de transición, muchas gracias”*.

Entonces es claro que dentro de este plenario el señor MIGUEL TULIO, la señora MARÍA DEL ROSARIO no convivieron durante los últimos 5 años con ocasión al fallecimiento del señor el cual fue el 26 de junio del 2021. Teniendo en cuenta esta solicitud, que fue allegada por el mismo causante, la cual fue firmada por con su Cédula, su firma y su Cédula, como lo dije anteriormente, el 16 julio del año 2015, es decir, que esto prueba que la demandante ni el señor MIGUEL TULIO no convivieron durante los últimos 5 años con ocasión al fallecimiento del mismo y teniendo en cuenta además todas las inconsistencias que se presentaron tanto en el interrogatorio, que efectuaba a la demandante confrontado con el informe de investigación que realizó COLPENSIONES en su debido tiempo y además de los testimonios que se llevaron a cabo tanto de la señora MARIA LUDIBIA de la señora LUZ AMPARO SÁNCHEZ, el señor OMAR DE JESÚS CAÑA y por último a la señora MARÍA MACANO, también la cual, dentro de la investigación administrativa manifestó que sí conoció al, (permítame un momento) al causante, (esta por acá el de ella espera aquí) el cual, en calidad de testigo extra juicio quien corroboró los datos aportados al despacho, agregando que conoció 5 hijos de la relación, los cuales no presentan discapacidad, se indica si tiene conocimiento de causante, en la cual manifestó que sí conoció que la señora que el señor TULIO, el señor MIGUEL TULIO, sí tuvo otra relación con la señora GLADYS, dado que y pues se manifestó que tampoco existió, conoció separaciones entre las partes y a la cual se le preguntó durante el testimonio y la cual, dentro de la diligencia y la cual manifestó que, no conocía a la señora GLADYS, entonces es una confrontación entre la investigación administrativa realizada por COLPENSIONES y lo dicho dentro de este proceso dentro del plenario y dentro de las prácticas de las pruebas existen una inconsistencia, tanto con la demandante y con los testigos y es por ello que solicitó los honorables magistrados se revoque la decisión en de que no se acredita por parte de la demandante la convivencia con el señor MIGUEL TULIO durante los últimos 5 años de convivencia.

De esta manera, su Señoría, muy respetuosamente, dejo por sentado mi recurso de apelación, muchas gracias.

causante no menos de 5 años antes de su fallecimiento, expresando que conforme a la investigación administrativa efectuada la demandante no acreditó los requisitos que se requieren para poder acceder a la prestación requerida pues si bien es cierto, la demandante, la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO, le prestaba una ayuda mutua económica, tenían una ayuda espiritual entre ambos y eran una pareja, la misma manifestó en la investigación que el causante iba y venía dentro de la relación, es decir, que nunca existió esa estabilidad, sumado a que el causante solicitó el 15 de julio del 2015 antes Colpensiones: *“por medio de la presente solicitó a ustedes que me sean otorgados los incrementos pensionales por compañera permanente por la señora MARÍA ELVIA BURBANO RODRÍGUEZ, todo esto por ser pensionado por régimen de transición, muchas gracias”*, lo que demostraría que no convivieron durante los últimos 5 años con ocasión al fallecimiento del señor el cual fue el 26 de junio del 2021.

Por su parte el extremo DEMANDANTE³ solicita se conceda la indexación de las sumas adeudadas ya que la falta de la indexación de los valores de una condena se fundamenta en el argumento de que toda decisión de primera instancia que no reconozca la indexación es un impacto negativo para la persona que va a recibir su pensión, en el sentido de que no se tiene en cuenta el impacto de la inflación, precisando esta falta de indexación beneficia a COLPENSIONES y desmejora a la

³ **APODERADO DTE (Récord: 58:03)**

Gracias Doctora, solicitó de manera respetuosa, señora juez, el recurso de apelación. en contra de la sentencia que usted dicto doctora y lo sustento de la siguiente manera, solicitó de manera respetuosa al honorable Tribunal de Cundinamarca (SIC) que modifique la sentencia de primera instancia en el sentido de que la sentencia que acaba de leer la doctora no ordenó el pago de la indexación de las mesadas pensionales causadas por causas del fallecimiento del señor MIGUEL TULLIO.

Recordemos que la falta de la indexación de los valores de una condena se fundamenta en el argumento de que toda decisión de primera instancia que no reconozca la indexación es un impacto negativo para la persona que va a recibir su pensión, en el sentido de que no se tiene en cuenta el impacto de la inflación, recordemos que las obligaciones dinerarias siempre en un país como el nuestro, siempre deben indexarse para que la inflación, repito, no sea un detrimento para que el dinero que se ordenó el pago no pierda su prioridad adquisitivo.

Esta falta de indexación beneficia, pues a COLPENSIONES y desmejora a la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO, ya que, pues no va a recibir una retribución por no haberle concedido la pensión en el 2021 cuando la solicitud, recordemos que la plata o el dinero que ella iba a recibir al 2021 hoy 2025 cuando se haga efectivo en nómina 2026 o cuando resulte o cuando salga la sentencia de segunda instancia va a ser 2027 o no sabemos va a seguir perdiendo su valor adquisitivo.

Es por eso, Señoría, que solicito de manera respetuosa al honorable del Tribunal de Cundinamarca (SIC) que modifique la sentencia dictada por el despacho y en su deflector le ordené a COLPENSIONES pagar la indexación de los valores ordenados en la primera instancia, muchísimas gracias, señora.

señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO, ya que no va a recibir una retribución por no habersele concedido la pensión desde el año 2021.

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos de la demandante las pretensiones relacionadas en el escrito de demanda (Archivo 01 pág. 8), las cuales encuentran fundamento en los hechos expuestos en el acápite respectivo (Archivo 01 págs. 9 y 10) aspirando se declare tiene derecho a la sustitución pensional en calidad de compañera permanente del pensionado Miguel Tulio Rodriguez Bejarano quien falleció el 26 de junio del 2021, en consecuencia se condene al pago de las mesadas retroactivas desde el 27 de junio del 2021, la indexación de las sumas adeudadas, los intereses de mora, costas y gastos del proceso. **Obteniendo sentencia parcialmente favorable a sus pretensiones** por cuanto, se condenó a COLPENSIONES a reconocerle la sustitución pensional que en vida devengó su compañero en un porcentaje del 100% a partir del 26 de junio del 2021, en las mismas condiciones y cuantía que la devengaba el causante junto con los reajustes legales, tras considerar la Juez de instancia como el señor MIGUEL TULIO RODRIGUEZ BEJARANO (q.e.p.d.) falleció el 26 de junio del 2021 la pensión se debía estudiar a la luz de la Ley 797 del 2003, advirtiendo que con las pruebas recaudadas como también a lo manifestado por la accionante al momento de rendir interrogatorio de parte se acreditó la convivencia de la demandante con el de cuius para el momento de su muerte en calidad de compañeros permanentes y con 5 hijos, en relación con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, exoneró de estos a la convocada aduciendo que en sede administrativa se negó el derecho hoy pretendido por todas esas contradicciones que se presentaron en el trámite administrativo, y solo fue con el proceso judicial que se definió la controversia, advirtiendo no estar prescritas ninguna mesada pues no transcurrieron 3 años desde la exigibilidad del derecho a la interposición de la demanda.

Expuestos los antecedentes del presente asunto y habida cuenta que se conoce el presente proceso además del recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES, en el grado jurisdiccional de consulta que se surte en su favor,

se examinará adicional a los motivos expuestos en la alzada la decisión en lo que le fue desfavorable y en ese sentido, el problema jurídico a resolver en esta instancia se circunscribirá en determinar, si la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRIGUEZ en calidad de compañera permanente del señor MIGUEL TULIO RODRIGUEZ BEJARANO (q.e.p.d.) acreditó los requisitos previstos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para ser beneficiaria de la prestación reclamada y de ser ello procedente, se analizará la fecha desde la cual se otorgarán las mesadas pensionales y la indexación del retroactivo, advirtiéndose en este punto aun cuando la señora MARÍA ELVIA BURBANO RODRIGUEZ fue vinculada a la litis en calidad de tercera interviniente (Archivo 08), Colpensiones manifestó que falleció el 5 de julio del 2021 (Archivo 11 pág. 3 registro civil de defunción) por ende se ordenó el emplazamiento a sus herederos determinados e indeterminados (Archivo 12 auto 13 de octubre del 2023) obrando en el expediente la constancia de anotación de ese emplazamiento en la página de registro de emplazados de la Rama Judicial (Archivo 13) a quienes se les asignó *curador ad litem* (Archivo 14) cargo que fue aceptado por una togada en memorial del 1 de noviembre del 2023 (Archivo 15) no obstante por auto del 7 de diciembre del 2023 se le tuvo por no contestada la demanda (Archivo 16) -SIC-, y no podrá efectuarse ningún estudio frente al derecho que le podría corresponder a la señora MARÍA ELVIA BURBANO RODRIGUEZ (q.e.p.d.) pues frente al mismo se guardó silencio en esta litis.

Previo a dilucidar el debate planteado es menester precisar, no es objeto de discusión en esta instancia *i)* el señor MIGUEL TULIO RODRIGUEZ BEJARANO (q.e.p.d.) falleció el día 26 de junio del 2021 conforme se evidencia del registro civil de defunción identificado con el indicativo de serial 10569025 (Archivo 01 pág. 28); *ii)* la calidad de pensionado ostentada por el causante a quien le fue reconocida pensión de vejez mediante Resolución GNR 319022 del 12 de septiembre del 2014 a partir del 13 de agosto del 2009 la cual al 2021 ascendía a la suma de \$1.874.260 (Archivo 01 pág. 50) *iii)* a través de la resolución SUB 307161 del 18 de noviembre del 2021 COLPENSIONES le negó a la demandante la sustitución pensional hoy pretendida al no encontrar acreditado el requisito de convivencia (Archivo 01 págs. 50 a 53).

En este orden de ideas, habida cuenta la fecha en que falleció el señor MIGUEL TULIO RODRIGUEZ BEJARANO (q.e.p.d.), la norma que regula la situación planteada corresponde al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la cual se encontraba vigente para el 22 de junio

de 2013 y que en sus partes pertinentes (literal a) señala, tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario a la fecha del fallecimiento del causante tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte⁴.

Precisándose en este punto, si bien la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostuvo la tesis que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes es de 5 años, conforme al literal a) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 se encontraba relacionada únicamente para el caso en que la pensión de sobrevivientes se causara por muerte del pensionado, dicho criterio fue rectificado a través de la sentencia SL 3507 de 2024 y reiterado en sentencia SL 573 de 2025, providencia en la cual se consideró, la convivencia mínima de cinco años prevista en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 **es exigible indistintamente entre afiliado o pensionado** en cualquiera de las hipótesis que se desprenden de la misma, pues el principio de igualdad se predica de los beneficiarios llamados a acreditar los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, entre estos, el mínimo de cinco años de convivencia establecido por la Ley y no en razón de la condición de afiliado o pensionado que conservaba el causante al momento de su muerte, señalando expresamente lo siguiente:

“Pues bien, un nuevo estudio de la cuestión permite a la Sala rectificar dicho criterio, en tanto, al armonizar los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 con el canon 46 de la Ley 100 de 1993, es imperativo instruir que el requisito de la convivencia mínima de 5 años anteriores a la muerte es predicable tanto del afiliado como del pensionado, sin importar el escenario que brote de tales preceptos; entre estos, el caso de convivencia simultánea, surgido en el presente asunto.

Ello, porque bajo la óptica del criterio esgrimido en la providencia CSJ SL5270-2021, el cónyuge, compañera o compañero de un afiliado(a) al sistema pensional no debe acreditar la convivencia mínima de 5 años anteriores al momento de su muerte; sin embargo, como el legislador no distinguió la calidad del causante frente al escenario de la convivencia sincrónica, tal requisito se tiene que demostrar; lo que luce desequilibrado frente a quienes se presentan a reclamar la prestación en esas circunstancias, pues finalmente persiguen el mismo derecho de la seguridad social - la pensión de sobrevivientes-, por la misma causa -la muerte de su pareja-.

(...)

Por otra parte, un aspecto relevante de la disposición legal en comento, objeto de la exposición de motivos de esa normativa, es que la exigencia del mínimo de 5 años de

⁴ Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1094 de 2003.

convivencia fue pensada para evitar fraudes al sistema pensional, objetivo del legislador que no sólo fue destinado para el caso de los pensionados, dado que no escapa de la órbita de quien ostenta la calidad de afiliado(a), con quien eventualmente se pueden formar uniones de última hora, pues le basta contar con 50 semanas cotizadas dentro los 3 años anteriores para causar la prestación de sobrevivientes.

Un análisis diferente conduciría a pensar que la posibilidad de fraude sólo se pregona bajo la arista del pensionado(a), pero, antes bien, existe la misma probabilidad que acaezca en el caso del afiliado(a).

Por consiguiente, el principio de igualdad es predicable de los beneficiarios llamados a acreditar los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, entre estos, el mínimo de 5 años de convivencia establecido por el legislador dentro del ámbito de su autonomía, no en razón de la condición de afiliado o pensionado que conservaba el causante al momento del fallecimiento.

(...)

Por tales razones, como se apuntó líneas atrás, esta Sala de Casación Laboral rectifica el criterio plasmado en la sentencia CSJ SL5270-2021 y retoma el de antaño, según el cual el requisito de los 5 años de convivencia de que trata el precepto analizado es exigible indistintamente de que el causante sea un afiliado o pensionado, en cualquiera de las hipótesis que se desprenden de la misma.”
(Negrillas fuera de texto original)

Bajo tal entendido, para que proceda el reconocimiento pensional dentro del presente asunto se requiere para el caso de la **compañera permanente** acreditar que convivió con el causante en los últimos **5 años anteriores al deceso**, es decir, entre el 26 de junio del 2016 y el 26 de junio del 2021.

En ese orden, al tenor de la disposición normativa en cita aplicable al caso y teniendo en cuenta que la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRIGUEZ nació el día 10 de julio de 1953 (Archivo 01 pág. 22), a la fecha de fallecimiento del causante (26 de junio del 2021) contaba con 67 años de edad cumplidos, acreditando así el primero de los requisitos, razón por la cual entrará la Sala a verificar si se cumple con el requisito de la convivencia real y efectiva con el de cujus en los términos antes anotados, aspecto fundamental para la procedencia de las pretensiones de la interesada.

Así las cosas, en aras de poder establecer si cumple o no la accionante la convivencia requerida con el causante por el lapso exigido en la norma, debe acudir al acervo probatorio recaudado en autos evidenciando como pruebas las siguientes:

- La DEMANDANTE al absolver interrogatorio (Audio archivo 25 récord: 16:55) manifestó haber conocido al causante en el año 1965 precisando se fueron

a vivir juntos el 20 de septiembre de 1967 y hasta el 26 de junio del 2021 con quien procreó 5 hijos, señalando que siempre convivieron en la casa paterna del fallecido ubicada en el corregimiento de Nariño en Tuluá (Valle), afirmando desconocer que su compañero tuviera otros hijos u otra esposa pues siempre vivió con ella sin ningún tipo de separación.

Por otro lado, de la prueba testimonial decretada y practicada en instancia al interior del presente asunto se extrae lo siguiente:

- 1) MARÍA LUDIVIA LARGO CAÑAS (Audio archivo 25 récord: 40:20) expuso ser amiga de la accionante porque vivió en el corregimiento de Nariño en Tuluá (Valle), muchos años y eran vecinas, incluso aduce la demandante es la suegra de su hermano, por lo que narra que el de cujus y la actora siempre estuvieron juntos como familia, lo cual le consta porque los vio haciendo mercado, iban a misa, se los encontraba en reuniones familiares (diciembre, cumpleaños y días de la madre) sin percibir algún tipo de separación, pues los visitaba con frecuencia 1 vez a la semana, indicando el pensionado falleció de covid en el año 2021.
- 2) LUZ AMPARO SÁNCHEZ SANCLEMENTE (Audio archivo 25 récord: 52:39) afirmó conocer a la demandante y a su esposo porque vivían al lado de su casa ubicada en el corregimiento de Nariño en Tuluá (Valle), siempre los vio viviendo juntos, y compartieron en varias ocasiones como en navidad, fechas especiales donde hacían asados y otros encuentros, asegurando no haber visto al de cujus con mujer diferente a la demandante.
- 3) OMAR DE JESÚS CAÑAS (Audio archivo 25 récord: 1:06:54) adujo vivir en el corregimiento de Nariño en Tuluá (Valle), en la misma cuadra donde vivían la demandante y el fallecido, y en la cual el testigo tenía una tienda a donde la pareja iba a comprar cosas frecuentemente, señalando también haberlos visto que iban juntos a misa como en el año 2000, expresa que nunca compartió fechas especiales con el de cujus y la accionante pues solo los veía en la calle.
- 4) MARÍA EUNICE MACANA DE VINASCO (Audio archivo 25 récord: 1:20:56) indico tener un local comercial de ropa en el corregimiento de Nariño en Tuluá (Valle), a donde la accionante y su esposo iban a comprar su vestuario, por

lo que siempre los vio juntos sumado a que en alguna oportunidad estuvo compartiendo con ellos en una reunión familiar.

Ahora bien, dentro del expediente como prueba documental y relevante para resolver la litis se aportó, copia del informe de investigación elaborado por COSINTE LTDA. en el cual se resalta la entrevista realizada a la demandante y en la que manifestó (Archivo 24):

Manifiesta que se conocieron en el año 1966 en el municipio de Cartago Valle del Cauca, dado que tenían familiares en común, después de un tiempo de amistad y de noviazgo decidieron convivir bajo la figura de unión marital de hecho desde el día 20 de septiembre de 1967, hecho que se dio hasta el 26 de junio de 2021, fecha de su fallecimiento. Informo que vivieron en una residencia ubicada en la ciudad de Tuluá, Corregimiento de Nariño callejón el Limar, la cual es propia en la que actualmente reside desde hace más de 50 años.

Sobre la parte laboral del causante indica que era pensionado, se indaga sobre la actividad económica que desarrollaba el causante e indica que trabajó en el departamento, pero no refiere el cargo, la solicitante indica que es ama de casa.

Se indaga a la solicitante si registra como beneficiaria del causante, a lo que afirma que no, dado que en algún momento si la tuvo afiliada, pero luego ya no, se indaga sobre si tiene conocimiento cuando la tenía afiliada y dice no recordar.

Se estableció que el causante falleció a los 73 años, el día 26 de junio del 2021 debido a complicaciones por Covid 19 en la ciudad de Tuluá Valle del cauca en un hospital, no indica cual.

También se indaga a la solicitante si durante la convivencia con el causante, se presentaron separaciones parciales o totales a lo que indico que su convivencia con el causante fue parcial, dado que, el causante iba y venía, ya que convivió con una señora la cual se identifica como Gladys Alvarado, quien ya falleció y con quien procreó 2 hijas, quienes se identifican como: Marcela Rodríguez Alvarado, Lina Fernanda Rodríguez Alvarado, quienes son mayores de edad y no presentan discapacidad, se indaga sobre el tiempo de convivencia con la señora Gladys e indica que no tiene conocimiento, refiere que el causante tenía una relación simultánea con ella y con la señora Gladys, con quien vivía en el municipio de Tuluá, niega la existencia de hijos procreados por ella.

En cuanto a las pertenencias de su compañero afirmó que las desecho por riesgo de contagio de Covid, dado que argumenta que tuvo mucha manipulación; apporto registro fotográfico antiguo, como prueba de convivencia entre las partes. Alude que los gastos fúnebres fueron costeados por el seguro, no indica cual.

Atendiendo la observación de Col pensiones: por favor validar la convivencia de la señora María Del Rosario Rengifo Rodríguez y el señor Miguel Tulio Rodríguez Bejarano, verificar los extremos de la convivencia y si realmente hubo, toda vez que se presenta contradicciones ya que el fallecido en vida en el año 2015 había solicitado incrementos de pensión por otra señora María Elvia Burbano Rodríguez.

Se le confronto a la solicitante con respecto a la información aportada por el causante en el año 2015, ya que este refiere como lugar de residencia en Restrepo valle del cauca carrera 9 # 8 – 49 y solicitó incremento por persona a cargo por la señora María Elvia Burbano Rodríguez.

La solicitante afirma no conocer a la señora, por otro lado, comenta que en Restrepo Valle el causante tenía una tienda naturista y afirma que ella también lo iba a visitar, sin embargo, cuando se indaga la dirección, dice que no la recuerda.

Dentro de esa investigación se entrevistaron a los señores DORA ESNEDA RODRÍGUEZ PACHECO (sobrina del causante), DOLLY RODRIGUEZ BEJARANO (hermana del causante) dos vecinos del sector (no citan sus nombres), a la señora RUBY ORTEGA, STELLA RUIZ, EVER RICHARD NIETO y a MARÍA EUNICE MACANA -única que declaró en juicio- quien dijo:

Finalmente, se entrevistó a la señora María Eunice Macana con cédula 29867788, residente en la carrera 34 # 33 - 18 del municipio de Tuluá, teléfono 3113732546, en calidad de testigo extra juicio, quien corrobora los datos aportados en el despacho notarial, agregando que conoció 5 hijos de la relación, los cuales no presentan discapacidad, se indaga si tiene conocimiento que el causante tuvo otra pareja y afirma que si tuvo otra relación y fue con la señora Gladys, alude que no conoció de separaciones entre las partes.

De igual manera se expuso en la citada investigación con conclusión general la siguiente:

CONCLUSIÓN GENERAL

NO SE ACREDITÓ el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por **María del Rosario Rengifo Rodríguez**, una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa.

De acuerdo con la información verificada, entrevistas y trabajo de campo, no se logró establecer que el señor Miguel Tulio Rodríguez Bejarano y la señora María del Rosario Rengifo Rodríguez, hubieran convivido como pareja y de manera permanente los últimos cinco años de vida del causante, contrario a lo manifestado por la solicitante según declaración extra juicio presentada, donde afirmó haber iniciado su relación con el causante desde que desde el 20 de septiembre de 1967, hasta el 26 de junio de 2021, fecha de deceso del causante. Teniendo en cuenta que en el desarrollo de la investigación se presentaron contradicciones.

- Se evidenció contradicciones en los testimonios de la señora María del Rosario Rengifo Rodríguez, vecinos y familiares del causante.

- Los testimonios de los familiares presentan contradicciones, en donde una familiar del causante, aduce conocer la convivencia entre las partes, sin embargo, manifestó que el causante desarrollaba la convivencia entre el municipio de Restrepo Valle y del Corregimiento de Nariño, se confrontó acerca del documento anexando por el causante, en el cual afirma que la compañera permanente era la señora María Elvia Burbano Rodríguez, a lo cual, afirma que no la conoce y luego que sí, agrega que la conoció como pareja sentimental del causante, pero no la reconoce como compañera permanente del causante, lo que genera confusión de su parte, en el testimonio aportado.

-La solicitante no aportó soporte documental como, historia clínica, documento de identificación original, manifestó no conservar pertenencias.

- El registro fotográfico relacionado a la investigación es antiguo y no marca una línea de tiempo de convivencia entre las partes.

-La solicitante durante la entrevista afirma que el causante iba y venía, hacia el municipio de Restrepo Valle, donde tenía un establecimiento comercial, sin embargo, al indagarle la dirección, donde iba a visitar al causante, alude que no la recuerda.

-En labores de campo de vecindad, realizada en el municipio de Tuluá, en el Callejón el Limar Corregimiento de Nariño, un vecino del sector, manifestó conocer a la solicitante, sin embargo, refiere que siempre la ha visto sola y niega conocer a algún compañero permanente.

- En labores de campo de vecindad en el sector del municipio de Restrepo Valle, en la Carrera 9 No 8-48, los vecinos del sector, niegan conocer a los implicados.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, no se logró establecer la convivencia entre las partes, ya que durante el desarrollo de la investigación se encontraron varias contradicciones, lo que pone en duda que entre el causante y la solicitante hubiera existido un vínculo marital, compartiendo techo, lecho y mesa los últimos cinco años de vida del señor Miguel Tulio Rodríguez Bejarano.

Así las cosas, conforme lo reseñado y una vez analizadas en conjunto las pruebas bajo las reglas de la sana crítica pues recuérdese, la decisión se funda en la libre formación del convencimiento del fallador (artículo 61 del C.P.T. y de la SS) sin que

existan tarifas probatorias o pruebas irrefutables advierte la Sala, en virtud de la consulta que se surte en favor de COLPENSIONES, los dichos de los testigos MARÍA LUDIVIA LARGO CAÑAS, LUZ AMPARO SÁNCHEZ SANCLEMENTE, OMAR DE JESÚS CAÑAS y MARÍA EUNICE MACANA DE VINASCO no generan certeza a esta corporación acerca de la convivencia real y efectiva exigida por Ley para el reconocimiento de la prestación pensional reclamada por la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRIGUEZ, sumado a ello las declaraciones de la propia demandante resultan contradictorias, en tanto dentro de este proceso afirmó que no tenía conocimiento que su compañero hubiese tenido otra relación sentimental ni mucho menos hijos y que no hubo separaciones entre ellos de ningún tipo, pero en la investigación administrativa efectuada por Colpensiones dijo que su convivencia con el causante fue parcial dado que el *“iba y venía, ya que convivió con una señora la cual se identifica como Gladys Alvarado quien ya falleció y con procreo 2 hijas”* refiriendo igualmente que el *“causante tenía una relación simultanea con ella y con la señora Gladys con quien vivía en el municipio de Tuluá”*, de la misma manera la testigo MARÍA EUNICE MACANA DE VINASCO en la declaración efectuada dentro de este proceso no afirmó nada sobre separaciones de la pareja, pero en la investigación señaló *“que el causante tuvo otra pareja y afirma que si tuvo otra relación y fue con la señora Gladys”* situaciones que ponen entonces en duda para la Sala la convivencia que alega la accionante como continua e ininterrumpida.

Nótese, los deponentes nada refirieron respecto de situaciones que den lugar a entender que ésta y el pensionado tenían un proyecto de vida como pareja, forjado en el apoyo y socorro mutuos en los últimos 5 años de vida del causante, esto es, del 2016 al 2021, pues sus manifestaciones y/o dichos son generales y no puntualizan ningún espacio de tiempo en que les consta haber percibido esa convivencia que declaran, razones por las cuales los dichos de estos testigos en nada aportan al esclarecimiento del objeto del litigio, pues se limitaron a expresar que siempre los vieron juntos sin dar mayor claridad sobre situaciones que den lugar a entender que entre los mismos existía una unión con ánimo de conformar un hogar que es lo que aquí se analiza en tanto, no describieron circunstancias de tiempo, modo y lugar que conlleven a establecer cómo se desarrolló la citada convivencia de la pareja y muchos menos, en los 5 años anteriores al fallecimiento del pensionado.

Se destaca entonces, sus comentarios y manifestaciones se dirigieron a expresar simplemente que los veían juntos en el corregimiento donde habitan y por ello

presumen la existencia de una verdadera comunidad de vida y si bien la testigo MARÍA LUDIVIA LARGO CAÑAS indica haber compartido celebraciones y fechas especiales con la pareja no refiere para que época, y los restantes testigos se itera no les consta de manera directa sobre la forma en que se llevó a cabo esa relación pues se limitaron a expresar “*siempre los veía juntos*” pero no dieron razones o motivos que den lugar a entender cómo se desarrolló la citada convivencia de la pareja desconociendo datos fundamentales de los que tendrían conocimiento si la relación realmente fuera estrecha dada la cercanía que ostentaban con el causante por ser vecinos del corregimiento donde todos habitaban, acreditándose si se quiere con estas declaraciones, la existencia de una relación sentimental -sin que se hubiese podido establecer un día en específico- y hasta el 26 de junio del 2021, momento en que falleció el señor MIGUEL TULIO RODRÍGUEZ BEJARANO (q.e.p.d.) y si bien la pareja procreó 5 hijos LUZ STELLA RODRIGUEZ RENGIFO (nació el 7 de noviembre de 1970 Archivo 01 pág. 30), GLORIA PATRICIA RODRIGUEZ RENGIFO (nació el 12 de mayo de 1972 Archivo 01 pág. 35), JACQUELINE RODRIGUEZ RENGIFO (nació el 3 de junio de 1973 Archivo 01 pág. 38), WILINTON RODRIGUEZ RENGIFO (nació el 16 de octubre de 1974 Archivo 01 pág. 41) y CLAUDIA ROCIO RODRIGUEZ RENGIFO (nació el 15 de julio de 1976 Archivo 01 pág. 41) ello no genera de manera automática la existencia de la comunidad de vida que se debe acreditar para el reconocimiento de la pensión aquí anhelada, esto es del 26 de junio del 2016 al 26 de junio del 2021.

Al respecto baste con señalarse, desde el punto de vista jurídico «*[...] no es el simple hecho de compartir la residencia en una misma casa lo que configura la convivencia [...]*», pues, con fundamento en decisiones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la SL 1399 de 2018, lo que privilegia el ordenamiento jurídico es la convivencia real y efectiva y no el reconocimiento formal del vínculo, insistiéndose la «*[...] convivencia se configura a través de hechos perceptibles de comunidad y afecto derivados de la decisión libre y voluntaria de conformar una familia*» (CSJ SL1046-2022) y no por el solo hecho de haber convivido la demandante con el causante sin más exigencias.

La anterior conclusión no desconoce las pruebas ya referidas que como se dijo, únicamente acreditan la existencia de una relación afectiva o sentimental, sin embargo, lo que se echa de menos es que hubiese existido, en términos expuestos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 958 de 2023:

*“ (...) El requisito de la convivencia real y efectiva como condicionante del surgimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, **entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común; excluye así, los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no generan las condiciones necesarias de una comunidad de vida.***

Por otra parte, el pensionado, que con un derecho consolidado, deja causada la prestación a los miembros de su núcleo familiar con el solo hecho de la muerte, circunstancia en la que adquiere relevancia la exigencia de un mínimo de tiempo de convivencia, se itera, para evitar fraudes al sistema pensional, proteger su núcleo familiar de reclamaciones artificiosas y contener conductas dirigidas a la obtención injustificada de beneficios económicos del Sistema, cuya sostenibilidad debe salvaguardarse de tales actuaciones, precisamente para que sea posible el cumplimiento de los fines para los cuales fue previsto.” (Negrilla propia de la Sala)

Reiterando la Sala en este punto, se debe demostrar la intención de la pareja de la continuidad del vínculo, con apoyo moral, material y efectivo y un acompañamiento espiritual permanente, lo cual en autos no se acreditó pues aunque el pensionado mantuvo una relación sentimental con la demandante, los medios probatorios no lucen suficientes para acreditar la convivencia que se exige en estos casos para la compañera permanente, esto es, en los últimos 5 años de vida del de cujus (2016-2021), no pudiéndose extraer de ello las condiciones necesarias para generar una comunidad de vida .

Lo anterior no quiere significar que la demandante no haya acreditado una relación con el causante, pues del análisis del material probatorio examinado en virtud del principio de la comunidad de la prueba en cuanto y en tanto estas pertenecen al proceso, ponderándolas en la balanza de la Ley para fijar su trascendencia y convicción, para esta Sala de decisión no hay certeza de una convivencia real y efectiva entre la demandante y el causante durante por lo menos 5 años anteriores al 26 de junio del 2021 al no haberse acreditado una comunidad de vida en los términos que se han señalado, recordándose conforme lo ha establecido la Honorable Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencia SL 1399 de 2018 la convivencia es *“aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado”,* precisando la misma Corporación *“la convivencia real y efectiva entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común”* **excluyendo de ésta “encuentros pasajeros, casuales o**

*esporádicos, **e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida.***”, última situación que ocurrió en autos pues a pesar que la demandante pudo haber acompañado al pensionado desde el año en que indicó en su declaración (1967) (pues ninguna otra prueba corroboró ello) hasta el día de su fallecimiento -26 de junio del 2021-, no se probó una verdadera comunidad de vida en los 5 años anteriores al deceso (26/06/2016 al 26/06/2021), tal y como lo refirió la apoderada de COLPENSIONES al momento de sustentar su recurso de apelación.

Conforme a todo lo anterior, para esta Sala de decisión no hay certeza la existencia de una convivencia real en los términos aquí citados entre la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRIGUEZ y el causante precisándose, si bien el de cujus pudo tener una relación sentimental con ella, no tuvo el ánimo de crear una comunidad de vida dirigida a un destino común por lo menos del 26/06/2016 al 26/06/2021, pues nada de ello se pudo acreditar.

De esta manera, como ya se señaló, se concluye la orfandad probatoria por parte de la señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRIGUEZ dirigida a acreditar los 5 años de convivencia real y efectiva antes del fallecimiento del señor MIGUEL TULIO RODRÍGUEZ BEJARANO (q.e.p.d.), no encontrándose demostrado por tanto el supuesto de hecho sobre el cual se fundan sus pretensiones, destacando en los términos del artículo 167 del CGP, es carga de quien alega un hecho acreditar sus afirmaciones y en el caso sub-lite, quien tenía interés jurídico en que resulten probadas sus afirmaciones era precisamente la demandante la cual quedó expuesta a lo que Carnelutti llama "EL RIESGO DE FALTA DE LA PRUEBA", sufriendo entonces, la consecuencia desfavorable de la "*falta de la prueba*", razones por las cuales se revocará la decisión del Juez de primer grado.

Así las cosas, como se ha venido anunciando a lo largo de esta providencia, se debe proceder a la revocatoria de la sentencia para en su lugar ABSOLVER a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra y por esta razón no se analizará la apelación interpuesta por el apoderado de la demandante.

SIN COSTAS en esta instancia. Se revocan las de primer grado las cuales corren a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada.

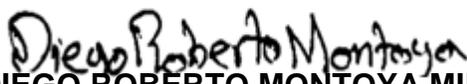
En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida en primera instancia para en su lugar **ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por la demandante señora MARÍA DEL ROSARIO RENGIFO RODRÍGUEZ.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia. Se revocan las de primer grado las cuales corren a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


ÁNGELA LUCIA MURILLO VARÓN


ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO