



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

**NOTIFICACIÓN POR ESTADOS (ART. 295 C.G.P)**

**ESTADO**  
**NÚMERO: 76**

**FECHA DE PUBLICACIÓN: 11 DE**  
**MAYO DE 2021**

<b>RADICADO</b>	<b>DEMANDANTE(S)</b>	<b>DEMANDADO(S)</b>	<b>TIPO DE PROCESO</b>	<b>ACTUACIÓN</b>	<b>MAGISTRADO(A) PONENTE</b>
05-837-31-05-001-2016-001447-00	Joaquín Ignacio Bedoya Ríos	Allianz Seguros De Vida S.A y Otros	Ordinario	<b>Sentencia del 30-04-2021. Confirma sentencia.</b> Se confirma por otros motivos. Sin costas en esta instancia.	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b>
05045-31-05-002-2021-00193-00	Juan Daniel Higueta Ceballos	C.I Union de Bananeros de Urabá S.A Uniban	Ejecutivo	<b>Auto del 06-05-2021. Admite desistimiento.</b> Se admite el desistimiento del recurso de	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b>

				apelación interpuesto. Sin costas.	
05 615 31 05 001 2011 00379 04	Nidia Rocío López Sanmartín y otros	Constructora Lorea y otros	Ordinario	<b>Auto del 07-05-2021. Confirma.</b> Confirma el auto apelado. Sin costas.	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>
05-045-31-05-001-2019-00549-00	Carlos Saul Florez	Colpensiones y Pacuare S.A	Ordinario	<b>Sentencia del 07-05-2021. Modifica y confirma.</b> Se modifica la sentencia proferida. Sin costas.	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b>
05 045 31 05 001 2018 00486 01	Gerardo Antonio Bueno	Colpensiones y Porvenir S.A.	Ordinario	<b>Sentencia del 07-05-2021. Confirma.</b> Confirma en todas sus partes la sentencia apelada. Sin costas.	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>
05 045 31 05 002 2020 00281 01	Leidy Viviana Velásquez Ruiz	UGPP	Ejecutivo	<b>Auto del 07-05-2021. Deniega.</b> Declarar bien denegado el recurso de apelación. Sin costas.	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>
05 045 31 05 002 2020 00009 01	Ana Fernanda Córdoba Hinestroza y otros	Agrícola El Retiro S.A.S. en reorganización y Colpensiones	Ordinario	<b>Sentencia del 07-05-2021. Revoca, modifica, aclara, adiciona y confirma.</b> Se revocan parcialmente los numerales segundo, tercero, décimo segundo y décimo tercero. Se modifican parcialmente los numerales séptimo, octavo y noveno. Se modifica el numeral décimo. En lo demás, confirma. Sin costas.	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>

05 615 31 05 001 2018 00543 01	Martha del Socorro Betancur Ardila	Colpensiones	Ordinario	<b>Sentencia del 07-05-2021. Confirma.</b> Confirma en todas sus partes la sentencia apelada. Sin costas.	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>
05-368-31-89-001-2018-00156-01	Adriana De Jesús Molina Franco	Nación – Ministerio De Defensa – Policía Nacional Y Protección S.A.	Ordinario	<b>Sentencia del 07-05-2021. Confirma.</b> Se confirma la sentencia proferida. Sin costas.	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b>
05 615 31 05 001 2020 00136 01	Álvaro Antonio Ortiz Herrera	Colpensiones y Protección S.A	Ordinario	<b>Sentencia del 07-05-2021. Confirma.</b> Confirma en todas sus partes la sentencia apelada. Sin costas.	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>
05-615-31-05-001-2019-00126-00	Gonzalo Gil Márquez	Colpensiones	Ordinario	<b>Sentencia del 07-05-2021. Confirma.</b> Se confirma la sentencia proferida. Sin costas.	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b>
05-615-31-05-001-2017-00506-00	José Fernando Álvarez Ocampo	Colpensiones	Ordinario	<b>Sentencia del 07-05-2021. Confirma.</b> Se confirma la sentencia proferida. Sin costas.	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b>
05-837-31-05-001-2020-00315-01	Fredy Morales Romaña	Municipio de Turbo	Fuero sindical	<b>Auto del 10-05-2021. Fija fecha para decisión.</b> Para el viernes veintiuno de mayo de dos mil veintiuno, a las cuatro de la tarde.	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b>
05-837-31-05-001-2020-00311-01	Orlando Quejada Rovira	Municipio de Turbo	Fuero sindical	<b>Auto del 10-05-2021. Fija fecha para decisión.</b> Para el viernes veintiuno de mayo de dos mil	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO</b>

				veintiuno, a las cuatro de la tarde.	<b>ÁLVAREZ RESTREPO</b>
--	--	--	--	--------------------------------------	-----------------------------



**ÁNGELA PATRICIA SOSA VALENCIA**  
Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA	: Auto de 2ª instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Nidia Rocío López Sanmartín y otros
DEMANDADOS	: Constructora Lorea y otros
PROCEDENCIA	: Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro (Ant.)
RADICADO ÚNICO	: 05 615 31 05 001 2011 00379 04
RDO. INTERNO	: AA-7832
DECISIÓN	: Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, siete (7) de mayo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto proferido el 5 de marzo del año que transcurre, dentro del proceso ordinario laboral promovido por NIDIA ROCÍO, LIEVER ADRIÁN Y ALEX MAURICIO LÓPEZ SANMARTÍN, ROSMIRA DE JESÚS SANMARTÍN RESTREPO quien actúa en nombre propio y en representación de su hijo WILLIAM LEANDRO LÓPEZ SANMARTÍN, contra JESÚS ANTONIO RENDÓN ORTIZ, DIEGO LÓPEZ ECHEVERRI, NICOLÁS ALPIDIO DUQUE GÓMEZ, MARÍA RESFA JIMÉNEZ ZULUAGA y las sociedades CONSTRUCTORA LOREA S.A.S., ALIANZA FIDUCIARIA S.A., CALICANTO S.A. EN LIQUIDACIÓN, RIONEGRO PLAZA S.A., MERCADEO Y VIVIENDA LTDA. hoy MERCADO Y VIVIENDA S.A.S., SERNA DUQUE SOCIEDAD EN C. S. hoy SERNA DUQUE S.A.S. y donde fue llamada en garantía AIG SEGUROS COLOMBIA S.A.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 121 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

## ANTECEDENTES

Los demandantes promovieron acción ordinaria en procura de que se declarara la existencia de un contrato de trabajo entre el causante Benedicto de Jesús López Carvajal y JESÚS ANTONIO RENDÓN ORTIZ y la culpa de los demandados en el accidente de trabajo que sufrió y, en consecuencia, se condenara a la parte demandada en forma solidaria, conjunta o separada a al pago de indemnización total y ordinaria de perjuicios y las costas procesales.

Tramitado el proceso en debida forma, el 17 de septiembre de 2018 se emitió sentencia de primera instancia, mediante la cual se declaró la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo entre el causante Benedicto de Jesús López Carvajal y Jesús Antonio Rendón del 17 de febrero al 2 de mayo de 2009; declaró probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima y, en consecuencia, absolvió a la parte demandada de todas las pretensiones elevadas en su contra y se abstuvo de imponer condena en costas (Archivo digital 10PiezasRecurso-AudienciasPrimeraInstancia).

La parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación en contra de la sentencia anterior. Esta Sala, en fallo del 8 de febrero de 2019 revocó parcialmente la decisión y, en su lugar, condenó a JESÚS ANTONIO RENDÓN ORTIZ en su calidad de empleador y solidariamente a las Sociedades MERCADEO Y VIVIENDA LTDA. hoy MERCADO Y VIVIENDA S.A.S., CALICANTO S.A. EN LIQUIDACIÓN, SERNA DUQUE SOCIEDAD EN C. S. hoy SERNA DUQUE S.A.S. y a las personas naturales NICOLÁS ALPIDIO DUQUE GÓMEZ y MARÍA RESFA JIMÉNEZ ZULUAGA y a favor de los demandantes NIDIA ROCÍO LÓPEZ SANMARTÍN, LIEVER ADRIÁN LÓPEZ SANMARTÍN, ROSMIRA DE JESÚS SANMARTÍN RESTREPO quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos ALEX MAURICIO y WILLIAM LEANDRO LÓPEZ SANMARTÍN a pagar a cada uno de ellos el lucro cesante consolidado y futuro y los perjuicios morales, impuso condena en costas en primera y segunda instancia y confirmó en lo demás (Archivo Digital 11PiezasRecurso-AudienciaSegundaInstancia).

Contra el fallo de segundo grado, la Sociedad demandada MERCADEO Y VIVIENDA S.A.S. interpuso recurso de casación, el que fue concedido sólo en relación con la demandante ROSMIRA DE JESÚS SANMARTÍN RESTREPO y mediante auto del 11 de diciembre de 2019, dicha Corporación aceptó el desistimiento presentado por la Sociedad recurrente (Archivo Digital 12PiezasRecurso-DecisionCSJ).

Una vez recibido el proceso en el Juzgado de origen, el 12 de marzo de 2020 se profirió auto, en el cual se dio cumplimiento a lo resuelto por el Superior, decisión que fue notificada por estados el 2 de julio del mismo año (Archivo Digital 01AutoCumplase).

El 14 de julio de 2020, las apoderadas de ambas partes radicaron memorial en el cual solicitaban se aprobara la transacción que anexaban a dicho escrito (Archivos 02MemorialLuzGomez1Fly4Anexos, 03LuzGomezAllegaDocumentos4Anexos y 04AdicionTransaccion).

### EL AUTO APELADO

Fue proferido el 5 de marzo de la presente anualidad, en el cual el Juzgado de origen desestimó la transacción celebrada entre las partes. Como argumentos expuso que no era viable aceptar dicho acuerdo al no existir incertidumbre sobre las pretensiones o expectativas a negociar, frente a lo cual se debe observar el principio de irrenunciabilidad de los derechos mínimos de la parte demandante, por lo que al existir cosa juzgada frente a la sentencia de segunda instancia, no había lugar a dejar sin efecto dicha providencia, con el fin de aprobar un acuerdo celebrado entre las partes, que tienen el mismo efecto y fuerza que ya tiene la sentencia de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Antioquia de cosa juzgada, siendo claro que el acuerdo debió ser aportado antes de que la sentencia cobrara ejecutoria (Archivo digital 05AutoNoAceptaTransaccionYLiquidaCostas).

### LA APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante en tiempo oportuno interpuso y sustentó el recurso de apelación. Al efecto expuso que el artículo 228 de la Constitución Nacional consagra el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, que propende porque las normas procesales sean el medio que permita concretar o efectivizar los derechos sustanciales de los ciudadanos, por lo que considera que en la decisión tomada no se tuvo en cuenta el contrato de transacción, mismo que cumple con los requisitos legales y sustanciales y que fue válidamente celebrado el 29 de noviembre de 2019 por las partes que lo suscribieron que son las mismas objeto del proceso, documento que fue suscrito con anterioridad a la fecha en que se ordenó cumplir lo dispuesto por el Superior, escrito que fue debidamente autenticado ante autoridad competente los días 22, 25 y 29 de noviembre de 2019.

Agregó que dicho contrato de transacción se presumía válido, se encontraba vigente, cumplía con los requisitos sustanciales y se cumplió con lo pactado, como se acredita con los comprobantes de pago, por lo que no se puede desconocer el principio de prevalencia del derecho sustancial para recurrir a una mera forma procesal que es tan solo el medio que permite efectivizar el derecho sustancial y que tiene una función meramente instrumental.

Agregó, finalmente, que en el mes de diciembre de 2019 intentó personalmente entregar la transacción en el Centro de Servicios, pero se abstuvieron de hacerlo por encontrarse el expediente en la Corte Suprema de Justicia y al acudir al Despacho Judicial la titular tampoco autorizó su recepción.

Solicita por tanto, se revoque la decisión y se apruebe en todas sus partes la transacción contenida en el escrito de fecha 29 de noviembre de 2019 (Archivo digital 06MemorialRecursoDeApelacionLuzGomez).

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Oficina de Apoyo Judicial, para ser repartido entre los Magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado a las partes para presentar alegatos por escrito, sin que hubiera hecho uso de este derecho, por lo que entra a tomar la decisión que en derecho corresponda previas las siguientes,

#### CONSIDERACIONES

En cumplimiento del principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPTSS, el análisis que hará la Sala en esta instancia se contraerá al tema de decisión propuesto por la apoderada judicial de la parte demandante, y el cual tiene que ver con determinar si en el presente caso es procedente aprobar el acuerdo de transacción celebrado entre las partes, a pesar de que se presentó, cuando la sentencia que puso fin a las instancias estaba ejecutoriada.

Para resolver este diferendo, tenemos que la transacción tiene connotaciones tanto sustanciales como procesales, las cuales quedan perfiladas con la definición que de tal negocio jurídico trae el artículo 2469 del Código Civil al establecer que *"la transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio*

*pendiente o precaven un litigio eventual" y agrega que "no es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa".*

La transacción que interesa para efectos procesales, es aquella que recae sobre un litigio pendiente, la cual está regulada en el artículo 312 del Código General del Proceso, aplicable al proceso laboral en virtud del principio de integración normativa, en los siguientes términos:

En cualquier estado del proceso podrán las partes transigir la litis. También podrán transigir las diferencias que surjan con ocasión del cumplimiento de la sentencia.

Para que la transacción produzca efectos procesales deberá presentarse solicitud escrita por quienes la hayan celebrado, dirigida al juez o tribunal que conozca del proceso o de la respectiva actuación posterior a éste, según fuere el caso, precisando sus alcances o acompañando el documento que la contenga. Dicha solicitud podrá presentarla también cualquiera de las partes, acompañando el documento de transacción; en este caso se dará traslado del escrito a las otras partes por tres (3) días.

El juez aceptará la transacción que se ajuste a las prescripciones sustanciales y declarará terminado el proceso, si se celebró por todas las partes y versa sobre la totalidad de las cuestiones debatidas o sobre las condenas impuestas en la sentencia. Si la transacción sólo recae sobre parte del litigio o de la actuación posterior a la sentencia, el proceso o la actuación posterior a éste continuará respecto de las personas o los aspectos no comprendidos en aquélla, lo cual deberá precisar el juez en el auto que admita la transacción. El auto que resuelva sobre la transacción parcial es apelable en el efecto diferido, y el que resuelva sobre la transacción total lo será en el efecto suspensivo.

Cuando el proceso termine por transacción o ésta sea parcial, no habrá lugar a costas, salvo que las partes convengan otra cosa. (...)

Con respecto a la oportunidad, se tiene que la terminación por transacción se puede solicitar en cualquier estado del proceso, es decir, desde la notificación del auto admisorio de la demanda y hasta antes de que quede ejecutoriada la sentencia que le ponga fin al litigio.

En el caso bajo estudio, la transacción aportada por las apoderadas de ambas partes, aparece fechada el 29 de noviembre de 2019, y con firmas autenticadas ante Notario. En ella se acordó que las Sociedades demandadas MERCADEO Y VIVIENDA LTDA. hoy MERCADO Y VIVIENDA S.A.S., CALICANTO S.A. EN LIQUIDACIÓN, SERNA DUQUE SOCIEDAD EN C. S. hoy SERNA DUQUE S.A.S. y las personas naturales NICOLAS ALPIDIO DUQUE GÓMEZ Y MARÍA RESFA JIMÉNEZ ZULUAGA, representados por su apoderada se obligaban a pagar al menor WILLIAM LEANDRO LÓPEZ SANMARTÍN representado por su madre ROSMIRA DE JESÚS SANMARTÍN RESTREPO y a ALEX MAURICIO LÓPEZ SANMARTÍN, las sumas reconocidas en la sentencia de segunda instancia y respecto a los demás demandantes NIDIA ROCÍO y LIEVER ADRIÁN LÓPEZ SANMARTÍN y la señora ROSMIRA DE JESÚS SANMARTÍN RESTREPO, se transaron las condenas en la suma de \$64.747.024, para un valor total a reconocer de

\$175.000.000 y en el numeral 8° se acordó: *“Para efectos de hacer valer lo acordado en el presente escrito y en el contrato de transacción se presentará el acta correspondiente ante la autoridad competente para lo de su cargo”*.

Ahora, si bien es cierto, la transacción fue celebrada el 29 de noviembre de 2019, para dicha fecha el proceso se encontraba surtiendo el recurso de casación que fuera interpuesto por la Sociedad demandada MERCADEO Y VIVIENDA S.A.S., razón por la cual, las apoderadas de las partes debieron radicar ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia dicho acuerdo transaccional con el fin de que la sentencia emitida en segunda instancia no surtiera efectos, sin embargo, se omitió su radicación y sólo fue presentada ante el Juzgado de origen el 14 de julio de 2020, momento para el cual ya había regresado el proceso de la Corte Suprema de Justicia ante el desistimiento presentado del recurso de casación y dentro del cual se había proferido auto dando cumplimiento a lo ordenado por el Superior.

Quiere decir lo anterior que las apoderadas de las partes presentaron la solicitud de aprobación de la transacción, cuando los fallos de ambas instancias, ya habían cobrado ejecutoria, de modo que, jurídicamente ya no existía un conflicto que pudiera ser terminado por este modo, pues el mismo se había definido con las sentencias ya aludidas.

En este orden de ideas, le asiste razón a la A quo cuando negó la aprobación de la transacción suscrita por las apoderadas de las partes, por lo que el auto impugnado se confirmará sin reserva.

Sin costas de segundo grado.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, CONFIRMA el auto apelado por la parte demandante, de fecha, naturaleza y procedencia ya conocidas.

Sin COSTAS en esta instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS.

Pasa a la página 7 para firmas...

...viene de la página 6 para firmas

Los Magistrados,



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 76

En la fecha: 11 de mayo de  
2021



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de 2ª instancia (recurso de Queja)  
PROCESO : Ejecutivo Laboral  
EJECUTANTE : Leidy Viviana Velásquez Ruiz  
EJECUTADA : UGPP  
PROCEDENCIA : Juzgado 2º Laboral del Circuito de Apartadó (Ant.)  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 002 2020 00281 01  
RDO. INTERNO : AQ-7828  
DECISIÓN : Declara bien denegado el recurso de apelación

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, siete (7) de mayo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de queja interpuesto por la entidad ejecutada UGPP, contra la decisión tomada al interior de la audiencia pública realizada el 8 de abril del presente año, dentro del proceso ejecutivo laboral promovido por LEIDY VIVIANA VELÁSQUEZ RUÍZ contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP-.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 120 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Llegó el expediente digitalizado al Tribunal para conocer del recurso de queja invocado por la apoderada judicial de la entidad ejecutada UGPP, con la pretensión de que se le conceda el recurso de apelación instaurado frente a la decisión proferida el 8 de abril

de 2021 en la audiencia pública, a través de la cual el Juzgado de origen, negó el recurso de apelación, al considerar que los argumentos planteados atacan la excepción de pago que había sido rechazada mediante providencia del 1° de diciembre de 2020, y que la entidad ejecutada debía presentar el recurso de reposición sobre el mandamiento de pago y no tratar de revivir oportunidades precluidas y porque la decisión tomada fue sobre la excepción de prescripción, no fue controvertida.

Acogiéndose a las normas que regulan el trámite del recurso de queja, en la misma audiencia celebrada el 8 de abril de 2021, la apoderada judicial de la ejecutada UGPP, interpuso el recurso de queja, contra el auto que le negó la apelación.

Como argumentos expuso que el recurso de apelación era procedente, teniendo en cuenta que se debía revisar todo el proceso, porque se están haciendo pagos dobles por parte de dicha entidad y son dineros del erario público.

El Juzgado de origen, en el acto ordenó la remisión de las copias de todo el expediente digital para que surtiera el recurso de queja (Archivo digital 18ActaAudiencia).

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y dio traslado a las partes para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por la apoderada de la entidad ejecutada UGPP, quien dijo que presentó recurso de apelación frente al auto que ordenó seguir adelante con la ejecución, porque dispuso la cancelación de mesadas pensionales no pagadas, los intereses de mora y las costas procesales, recurso que fue negado, interponiendo queja al considerar que el auto es susceptible de apelación.

Dijo que se oponía al pago de los intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por cuanto se reconocieron todas las mesadas más el interés de acuerdo con lo estipulado en las sentencias que en el mandamiento se ejecutaron, que no se adeudaba ninguna suma de dinero, debiéndose tener en cuenta dichos pagos; frente al reconocimiento de las costas procesales, aunque la entidad ya las reconoció pero aún no las paga, dijo que ello obedece a que se debe conservar el turno, pero lo más importante es porque opera la prescripción de la acción y en cuanto a la orden de pagar intereses moratorios sobre las costas procesales, debe decirse, que esto configura una prohibición legal lo cual constituiría un anatocismo y en las sentencias que se ejecutan nunca quedó consagrado que por el no pago de

las costas procesales, se debían reconocer intereses, por lo que es claro que no se adeuda ninguna suma de dinero a la demandante.

Entra entonces la Sala a tomar la decisión que en derecho corresponda, previas las siguientes;

### CONSIDERACIONES

De conformidad con el art. 68 del CPTSS, modificado por el 52 de la Ley 712 de 2001, *[P]rocederá el recurso de queja para ante el inmediato superior contra la providencia del juez que deniegue el de apelación o contra la del tribunal que no concede el de casación.*

Para el trámite de este recurso debe acudirse a las normas propias del CGP, por remisión del art. 145 del CPTSS. Al efecto aquel estatuto regula los pasos a seguir, en los siguientes términos:

ART. 353. Interposición y trámite. El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando éste sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.

Denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma prevista para el trámite de la apelación. Expedidas las copias se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copias de otras piezas procesales del expediente.

El escrito se mantendrá en la secretaría por tres (3) días a disposición de la otra parte para que manifieste lo que estime oportuno, y surtido el traslado se decidirá el recurso.

Estima la Sala, que el recurso de queja formulado por la apoderada de la entidad ejecutada UGPP, se debió denegar por la Juez de Conocimiento, por cuanto no se dio estricta aplicación a la norma transcrita, que exige que una vez niegue el recurso de apelación, la parte ejecutada debía interponer el recurso de reposición contra la decisión y en subsidio solicitar la expedición de copias para surtir luego el de queja, sin embargo, la parte ejecutada omitió interponer el recurso horizontal contra la decisión que le negó el recurso de alzada, a pesar de lo cual el Juzgado, indebidamente, le concedió el recurso de queja.

Pese a lo anterior, la Sala hará las siguientes consideraciones:

En el presente caso la discusión jurídica gira en torno a la procedencia del recurso de apelación, contra la providencia que declaró impróspera la excepción de prescripción propuesta por la entidad ejecutada.

Para darle solución al problema planteado, se tiene que la entidad ejecutada una vez fue notificada, dio respuesta a la demanda dentro del término concedido y propuso como excepciones las de prescripción, pago y compensación, el Despacho de origen mediante auto del 1° de diciembre de 2020 rechazó las excepciones de pago y compensación y en relación con la de prescripción, corrió traslado a la parte ejecutante para que se pronunciara sobre ella (Archivo Digital 06CorreTrasladoExcepciónRechaza).

Luego el 8 de abril de la presente anualidad se llevó a cabo la audiencia en la cual se resolvió la excepción de prescripción propuesta por la entidad ejecutada y ordenó seguir adelante con la ejecución. Contra dicha decisión la apoderada de la UGPP interpuso recurso de apelación al señalar que frente a la condena que se impuso de pagar los intereses moratorios y las mesadas pensionales se acreditó su cancelación y que en relación con el pago de los intereses sobre las costas procesales, en las sentencias del proceso ordinario no se condenó a su reconocimiento configurándose un anatocismo, pues aparece probado que ya se realizó el pago de la sentencia directamente a la beneficiaria de la pensión, por lo que se generaría un doble pago para la entidad, siendo claro que son recursos que salen del erario público, por lo que se deben analizar los cupones de pago que fueron aportados.

En el acto, la A quo negó por improcedente el recurso de apelación, al considerar que con los argumentos presentados se estaba atacando la excepción de pago que propuso la entidad y que fue rechazada mediante auto interlocutorio del 1° de diciembre de 2020 y que ellos no estaban orientados a atacar la excepción de prescripción que fue resuelta.

Ahora bien, el artículo 65 del CPTSS, trae una relación taxativa de los autos proferidos en primera instancia susceptibles del recurso de alzada, tal como sigue:

ART. 65. Modificado. L. 712/2001, art. 29. Procedencia del recurso de apelación. Son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda o su reforma y el que la dé por no contestada.
2. El que rechace la representación de una de las partes o la intervención de terceros.
3. El que decida sobre excepciones previas.
4. El que niegue el decreto o la práctica de una prueba.
5. El que deniegue el trámite de un incidente o el que lo decida.
6. El que decida sobre nulidades procesales.
7. El que decida sobre medidas cautelares.
8. El que decida sobre el mandamiento de pago.
9. El que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo.

10. El que resuelva sobre la liquidación del crédito en el proceso ejecutivo.
11. El que resuelva la objeción a la liquidación de las costas respecto de las agencias en derecho.
12. Los demás que señale la ley.

De acuerdo con esta norma, si bien en principio el auto que resuelve las excepciones en el proceso ejecutivo es susceptible del recurso de apelación, en este caso, el recurso fue negado por cuanto en la sustentación se invocaron argumentos que no estaban relacionados con la cuestión decidida, en este caso, con la excepción de prescripción y, pues la sustentación se dirigió a la excepción de pago, de modo que se expusieron argumentos ajenos al tema del que se ocupó el auto impugnado.

Tales argumentos debieron invocarse para impugnar el auto del 1° de diciembre de 2020 que rechazó las excepciones de pago y compensación, pero guardó silencio, por lo que en este caso operó el principio procesal de la eventualidad o preclusividad, según el cual los actos procesales deben realizarse en las oportunidades legalmente previstas para el efecto, y una vez concluida tal oportunidad sin que se hubiese cumplido con la actuación debida, no es posible retrotraer la actuación para volver sobre etapas ya clausuradas.

A modo de corolario tenemos que la decisión de la A quo fue correcta, en cuanto estimó que no procedía la apelación contra la decisión de declarar impróspera la excepción de prescripción, concretamente porque a modo de la necesaria sustentación del recurso, no se exhibieron argumentos tendientes a la revocatoria o modificación del auto que, iteras, proveyó sobre la excepción de prescripción, y no se ocupó de la de pago, según lo había anunciado desde el 1° de diciembre de 2020.

Una acotación final hará la Sala. En los alegatos de conclusión la apoderada de la entidad ejecutada, trajo nuevos argumentos en el sentido de aclarar que el recurso de apelación había sido interpuesto contra la decisión que ordenó seguir adelante con la ejecución, auto que no es objeto del recurso de apelación de conformidad con el artículo 65 CPTSS, igualmente señaló que frente al pago de las costas procesales la acción para su reclamo se encontraba prescrita, argumento que no fue invocado en la oportunidad debida.

Conforme a las anteriores consideraciones, se declarará bien denegado el recurso.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, RESUELVE: DECLARAR BIEN DENEGADO el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la entidad

ejecutada UGPP, contra el auto que declaró impróspera la excepción de prescripción, por indebida argumentación.

Sin costas de segundo grado.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS.

Los Magistrados,

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO





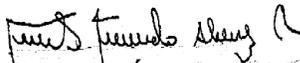
**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**  
**SALA LABORAL**

Medellín, diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

**Proceso:** Especial Fuero Sindical  
**Demandante:** Orlando Quejada Rovira  
**Demandado:** Municipio de Turbo  
**Radicado Único:** 05-837-31-05-001-2020-00311-01  
**Decisión:** FIJA FECHA PARA DECISIÓN

Dentro del presente proceso, se fija como fecha para proferir la decisión de manera escritural el día **VIERNES VEINTIUNO (21) DE MAYO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021), A LAS CUATRO DE LA TARDE (04:00 PM).**

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**  
Magistrado





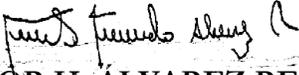
**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**  
**SALA LABORAL**

Medellín, diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

**Proceso:** Especial Fuero Sindical  
**Demandante:** Fredy Morales Romaña  
**Demandado:** Municipio de Turbo  
**Radicado Único:** 05-837-31-05-001-2020-00315-01  
**Decisión:** FIJA FECHA PARA DECISIÓN

Dentro del presente proceso, se fija como fecha para proferir la decisión de manera escritural el día **VIERNES VEINTIUNO (21) DE MAYO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021), A LAS CUATRO DE LA TARDE (04:00 PM.)**.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**  
Magistrado



# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

### SALA LABORAL

**Proceso:** EJECUTIVO LABORAL  
**Demandante:** JUAN DANIEL HIGUITA CEBALLOS  
**Demandado:** C.I UNION DE BANANEROS DE  
URABÁ S.A UNIBAN  
**Procedencia:** JUZGADO SEGUNDO LABORAL  
DEL CIRCUITO DE APARTADÓ  
**Radicado:** 05045-31-05-002-2021-00193-00  
**Providencia No.:** 2021-112  
**Decisión:** ADMITE DESISTIMIENTO DE  
RECURSO DE APELACIÓN

**Medellín, seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021)**

Mediante escrito firmado por el apoderado de la parte ejecutante, el cual fue recibido en la Secretaría del Tribunal, el 28 de abril de 2021, manifestó que desiste del recurso de apelación en contra de la decisión de la A Quo, de no librar el mandamiento de pago por los perjuicios moratorios.

El artículo 316 del Código General del Proceso, aplicable en lo laboral por remisión normativa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, prescribe que:

*“ARTÍCULO 316. DESISTIMIENTO DE CIERTOS ACTOS PROCESALES. Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.*

*El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.*

*El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.*

*No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:*

*1. Cuando las partes así lo convengan.*

Demandante: JUAN DANIEL HIGUITA  
Demandado: C. I UNIÓN DE BANANEROS DE URABÁ S.A UNIBAN

2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.
3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.
4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas”.

Por lo expuesto, **se acepta el desistimiento al recurso de apelación** presentado por la parte ejecutante. Por consiguiente, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

No se condena en costas procesales por el desistimiento.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,**

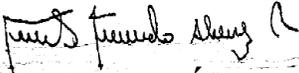
#### **RESUELVE:**

Se **ADMITE** el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte ejecutante, dentro del proceso ejecutivo promovido por el señor **JUAN DANIEL HIGUITA CEBALLOS** en contra de **C.I UNION DE BANANEROS DE URABÁ S.A – UNIBAN.**

**Sin costas.**

Déjese copia de lo resuelto en la Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **remítase** el expediente al Juzgado de origen. La presente decisión se notificará por **ESTADOS VIRTUALES**. Para constancia, se firma por los que intervinieron en ella, luego de leída y aprobada.

Los Magistrados,

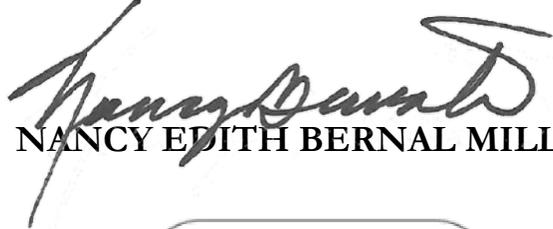
  
**HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.**

Demandante: JUAN DANIEL HIGUITA

Demandado: C. I UNIÓN DE BANANEROS DE URABÁ S.A UNIBAN



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 76

En la fecha: 11 de mayo de  
2021



La Secretaria

Demandante: CARLOS SAUL FLOREZ

Demandado: COLPENSIONES Y PACUARE S.A

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

#### SALA LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL

**Demandante:** CARLOS SAUL FLOREZ

**Demandado:** COLPENSIONES Y PACUARE S.A

**Procedencia:** JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO  
DE APARTADÓ- ANTIOQUIA

**Radicado:** 05-045-31-05-001-2019-00549-00

**Providencia:** 2021-0117

**Decisión:** MODIFICA Y CONFIRMA SENTENCIA

**Medellín, siete (07) de mayo del año dos mil veintiuno (2021)**

Siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia con el objeto de proferir la sentencia que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **CARLOS SAUL FLOREZ** en contra de **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES Y LA SOCIEDAD PACUARE S.A.** El presente asunto fue recibido de la oficina de apoyo judicial el 25 de marzo de 2021. El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**, declaró abierto el acto.

Previo deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 0117** acordaron la siguiente providencia:

Demandante: CARLOS SAUL FLOREZ

Demandado: COLPENSIONES Y PACUARE S.A

## **P R E T E N S I O N E S**

Por conducto de apoderado judicial, la parte actora pretende se declare la existencia de una relación laboral con la PACUARE S.A, desde el 28 de agosto de 1984 al 6 de diciembre de 2019; en consecuencia se ordene a PACUARE S.A, proceda a trasladar y cancelar a COLPENSIONES la reserva actuarial o título pensional por el tiempo laborado y no cotizado, desde el 28 de agosto de 1984 al 20 de febrero de 1994, Se condene a COLPENSIONES efectuar, cobrar y recibir el cálculo actuarial del título pensional y se condene en costas procesales.

## **H E C H O S**

En apoyo de sus pretensiones afirmó que el señor CARLOS SAUL FLOREZ laboró al servicio de la sociedad PACURE S.A desde el 28 de agosto de 1984 al 6 de diciembre de 2019, mediante un contrato de trabajo a término indefinido, para desempeñar el cargo de oficios varios, devengando el salario mínimo legal mensual vigente de cada año.

Indicó que, a pesar de haber sido vinculado desde el 28 de agosto de 1984, fue afiliado a los riesgos de invalidez vejez y muerte al Instituto de Seguros Sociales, el 21 de febrero de 1994, dejando de cotizar un total de 495,86 semanas.

Manifestó que el empleador no ha cancelado ni trasladado el valor correspondiente a la reserva actuarial, por el tiempo laborado y no cotizado.

Afirmó que COLPENSIONES al expedir el reporte de semanas cotizadas excluyó este periodo, afectando ostensiblemente su situación pensional.

Demandante: CARLOS SAUL FLOREZ

Demandado: COLPENSIONES Y PACUARE S.A

## POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** contestó indicando que no le constan los hechos referidos de la relación laboral con la codemandada PACUARE S.A, toda vez que son situaciones de terceros.

Sostuvo que de conformidad a la historia laboral el demandante fue afiliado al ISS hoy Colpensiones desde el 21 de febrero de 1994 al 31 de mayo de 2001, por cuenta de AGRÍCOLA CALIFORNIA S.A y del 1 de junio de 2001 al 31 de diciembre de 2019, por cuenta de PACUARE S.A.

Se opuso a la condena en costas e invocó como medios exceptivos los de PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN, BUENA FE Y LA IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.

El curador Ad – Litem de la **SOCIEDAD PACUARE S.A**, sostuvo que se atiene a lo que resulte probado en el proceso y propuso la excepción de PRESCRIPCIÓN.

## DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia proferida el 25 de marzo de 2021, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Apartadó - Antioquia, declaró la existencia de la relación laboral entre el señor CARLOS SAUL FLOREZ con la sociedad PACUARE S.A, desde el 28 de agosto de 1984 al 6 de diciembre de 2019, sin que se hubiera afiliado a un fondo de pensiones entre el 28 de agosto de 1984 al 20 de febrero de 1994; por lo tanto ordenó a PACURE S.A reconocer y pagar a COLPENSIONES los aportes por este periodo sin afiliación, el cual deberá ser liquidado con base en el cálculo actuarial y representado en un bono o título pensional, teniendo en cuenta el salario mínimo legal de esa época, suma que deberá ser pagada a satisfacción de Colpensiones, en dos (2) meses contados a partir de la liquidación que realice dicha

Demandante: CARLOS SAUL FLOREZ

Demandado: COLPENSIONES Y PACUARE S.A

entidad, para lo cual PACUARE S.A, debe presentar la documentación requerida en dos (2) meses contados desde la ejecutoria de esta decisión.

Declaró que Colpensiones debe proceder a liquidar, recibir y validar en dos (2) meses siguientes al recibo de la documentación necesaria por parte de la empresa demandada, la suma de dinero correspondiente a los aportes con base en el cálculo actuarial y representado en un bono pensional, por el periodo laborado y no cotizado del demandante, además de actualizar la historia laboral por ese periodo.

Condenó en costas procesales a PACUARE S.A.

## CONSIDERACIONES

Tiene la Sala competencia para conocer del presente proceso en virtud del grado jurisdiccional de consulta, en lo desfavorable a Colpensiones.

El problema jurídico a resolver se centrará en determinar si a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, le asiste la obligación de liquidar, recibir y validar el título pensional ordenado a la sociedad PACUARE S.A por el tiempo laborado y no cotizado, además de actualizar la historia laboral del señor CARLOS SAUL FLOREZ, conforme a las semanas reflejadas en el título pensional, como también si el tiempo de 2 meses que se le dio a PACUARE para pagar el título pensional es procedente.

El juez de primera instancia ordenó a PACUARE S.A, pagar el título pensional por el periodo comprendido entre el 28 de agosto de 1984 al 20 de febrero de 1994, así mismo ordenó a COLPENSIONES liquidar, recibir y validar el título pensional, actualizando las semanas en la historia laboral.

Es de conocimiento que a los fondos de pensiones les compete liquidar y recibir, los títulos pensionales reconocidos por los empleadores, con el fin de contabilizar las semanas al momento de efectuar un reconocimiento pensional, de conformidad al

Demandante: CARLOS SAUL FLOREZ

Demandado: COLPENSIONES Y PACUARE S.A

artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003. Sin embargo en el presente asunto, se dispuso que COLPENSIONES no solo debía liquidar y recibir, sino también validar; situación que no se encuentra contemplada en ninguna disposición legal, sin embargo esta orden, no genera una carga adicional al fondo de pensiones, porque en igual sentido en caso de no precisarse ello como una orden, la entidad al momento de recibir el título pensional, debía analizar que éste coincidiera con los valores efectuados en el cálculo actuarial, siendo ello, inclusive en favor de la entidad, por lo tanto esta orden quedará incólume.

De igual manera, es acertada la obligación de incluir en la historia laboral del demandante la totalidad de las semanas correspondientes al título pensional, toda vez que es obligación de los Fondos de Pensiones tener un registro cierto y fidedigno del afiliado, cuyos datos pertenezcan a tiempos de afiliación acordes con los vínculos laborales que estuvieron vigentes o a la condición de trabajador independiente si fuere el caso, determinando allí el valor de la cotización, los empleadores, periodos aportados y salarios base; para que estos permitan identificar tanto al trabajador como a la AFP, los derechos pensionales que le asisten en el Sistema Pensional.

Finalmente en este asunto, considera la Sala que se modificará la condena impuesta a PACUARE en cuanto a que debe cancelar el importe del título dentro de los 02 meses a partir de que Colpensiones le presente la liquidación del cobro del mismo, ya que no es favorable para entidad esperar 02 meses después que le presente a PACUARE el cálculo del título pensional para que se lo cancele, si lo puede obtener de manera inmediata una vez entregue la liquidación.

Así las cosas, **se modificará** la condena impuesta a la sociedad PACUARE S.A, referente a que pague el título pensional dentro de los dos meses, a partir de que Colpensiones le entregue la liquidación de aquel, y en su lugar, se condenará a la sociedad demandada que una vez presentada la liquidación del título pensional por parte de COLPENSIONES lo cancele, so pena de las acciones de cobro que puede iniciar la entidad de seguridad social en su contra.

Demandante: CARLOS SAUL FLOREZ

Demandado: COLPENSIONES Y PACUARE S.A

En lo demás, **se confirmará** lo decidido por el A quo.

**Sin costas** en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **F A L L A :**

**SE MODIFICA** la Sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Apartadó-Antioquia, el veinticinco (25) de marzo de dos mil veintiuno (2021) dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **CARLOS SAUL FLOREZ** contra la sociedad **PACUARE S.A** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, en cuanto a la condena impuesta a la sociedad PACUARE S.A, referente a que pague el título pensional dentro de los dos (02) meses, a partir de que Colpensiones le entregue la liquidación de aquel, y en su lugar, se condena a la sociedad demandada que una vez presentada la liquidación del título pensional por parte de COLPENSIONES lo cancele, so pena de las acciones de cobro que puede iniciar la entidad de seguridad social en su contra.

En lo demás **SE CONFIRMA** la sentencia.

**Sin costas** en esta instancia.

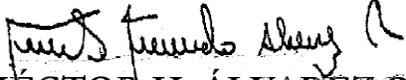
Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

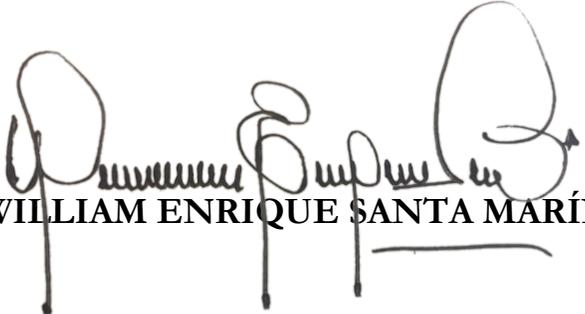
Demandante: CARLOS SAUL FLOREZ

Demandado: COLPENSIONES Y PACUARE S.A

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 76

En la fecha: 11 de mayo de  
2021

  
La Secretaria

Demandante: JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

#### SALA LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL

**Demandante:** JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO

**Demandado:** COLPENSIONES

**Procedencia:** JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE  
RIONEGRO - ANTIOQUIA

**Radicado:** 05-615-31-05-001-2017-00506-00

**Providencia:** 2021-0114

**Decisión:** CONFIRMA SENTENCIA

**Medellín, siete (07) de mayo del año dos mil veintiuno (2021)**

Siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia con el objeto de proferir la sentencia que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**. El presente asunto fue recibido de la oficina de apoyo judicial el 25 de marzo de 2021. El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**, declaró abierto el acto.

Previa deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº0114** acordaron la siguiente providencia:

Demandante: JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

## PRETENSIONES

Por conducto de apoderado judicial, la parte actora pretende se condene a COLPENSIONES al reconocimiento del incremento pensional del 14%, por cónyuge a cargo, desde que le fue reconocida la pensión de vejez y las que sigan causando, se condene al retroactivo, indexación y costas procesales.

## HECHOS

En apoyo de sus pretensiones afirmó que fue pensionado por vejez por medio de la resolución N° 025245 del 13 de septiembre de 2012, por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES SECCIONAL ANTIOQUIA.

Que solicitó a COLPENSIONES el incremento pensional por personas a cargo de conformidad al artículo 21 del Decreto 758 de 1990, teniendo en cuenta que contrajo nupcias con la señora MARÍA ESPERANZA ACEVEDO LÓPEZ, con quien vive y depende económicamente de él.

Finalizó diciendo que le asiste el derecho al incremento pensional, por haber sido pensionado en virtud del Decreto ya citado.

## POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** en su respuesta dijo que efectivamente el demandante fue pensionado por vejez, cuando se encontraba vigente la ley 100 de 1993, por lo tanto, no le asiste el derecho al incremento pensional; los demás hechos por ser circunstancias particulares, no le constan y deben probarse.

Se opuso a las pretensiones e invocó como medios exceptivos los de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR INCREMENTOS**

Demandante: JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

PENSIONALES POR PERSONAS A CARGO, PRESCRIPCIÓN Y LA IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN DE LAS CONDENAS.

### **DECISIÓN DE INSTANCIA**

Mediante Sentencia proferida el día 12 de marzo de 2021, el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro - Antioquia, Absolvió a COLPENSIONES del reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por cónyuge a cargo, pretendidos por el señor JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO.

Motivó la decisión sosteniendo que con la expedición de la ley 100 de 1993 se derogó tácitamente el Decreto 758 de 1990, por lo tanto, al haberse pensionado el demandante, en la vigencia de la ley en cita, perdió el beneficio de los incrementos, por personas a cargo.

### **ALEGATOS**

La Doctora **CLAUDIA MILENA GUARÍN GARCÍA** apoderada de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** indicó que quedó demostrado dentro del proceso que la parte actora adquirió el status pensional con posterioridad al 1 de abril de 1994, por lo tanto, no le asiste el reconocimiento de los incrementos pensionales que contempla el Decreto 758 de 1990, al ser derogados por la ley 100 de 1993, sin que sean exigibles en la actualidad.

Por lo anterior solicita se confirme la sentencia de primera instancia

### **CONSIDERACIONES**

Tiene la Sala competencia para conocer de este asunto, en el grado jurisdiccional de consulta.

Demandante: JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

El problema jurídico a resolver es determinar si al demandante le asiste el derecho a que COLPENSIONES le reconozca los incrementos pensionales, por cónyuge a cargo, contenido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo Nro 049 del mismo año.

En el presente caso el señor JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO fue pensionado por vejez, mediante la resolución Nro. 025245 del 13 septiembre de 2012, aplicando el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año.

La Corte Constitucional en Sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019, decidió luego de hacer un análisis de los incrementos, que estos perdieron vigencia con la Ley 100 de 1993, es decir que para su reconocimiento, el pensionado debía obtener su estatus, con el Decreto 758 de 1990 directamente, de lo contrario, no tendría derecho a este beneficio.

No obstante la claridad de la sentencia de unificación, la CSJ en sentencia SL 2334 del 11 de junio de 2019, Magistrado Ponente SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO, Sala de Descongestión Laboral reiteró la posición de que los incrementos se encuentran vigentes, en el siguiente sentido:

“(…)

*Sobre la vigencia de los incrementos por persona a cargo, la jurisprudencia ha definido que es viable reconocerlos, aun con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993, como en el fondo lo sostiene la censura; así lo ha contemplado pero en favor de los pensionados a quienes se les reconoció la prestación económica directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o con ocasión del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, condiciones que acredita el recurrente, en razón a que no se discute la fuente normativa de la pensión que recibe.*

Demandante: JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

Así mismo, lo expuso la alta corporación en sentencia SL2711-2019 del 17 de julio de 2019, en la cual no se hizo referencia a la ya citada sentencia SU-140 del 28 de marzo de dicha anualidad de la Corte Constitucional.

Situación contraria, la que sostiene la CSJ a la posición de la Corte Constitucional en la sentencia S-U 140 de 2019, y se recuerda que las sentencias de unificación como esta última, son las que según la carta política y la doctrina crean el precedente judicial, el cual vincula y obliga como jurisprudencia a las sentencias que, sobre el mismo objeto, se dicten en el futuro.

En consecuencia de lo expuesto, la Sala continuara aplicando el precedente de la Sentencia de Unificación y teniendo en cuenta que el demandante fue pensionado por vejez conforme al Art. 36 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año, sin que se le hubiera aplicado directamente esta normatividad, no es acertado acceder a los incrementos solicitados.

Así las cosas, **se confirmará** lo decidido por la A quo.

**Sin costas** en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **F A L L A**

**Se CONFIRMA** la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro – Antioquia, el doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021) dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Demandante: JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ OCAMPO

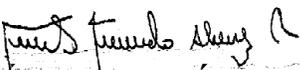
Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

**Sin costas** en esta instancia.

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,

  
**HECTOR H. ÁLVAREZ R.**

  
**WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN**

  
**NANCY EDITH BERNAL MILLÁN**



Demandante: GONZALO GIL MÁRQUEZ

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

#### SALA LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL

**Demandante:** GONZALO GIL MÁRQUEZ

**Demandado:** COLPENSIONES

**Procedencia:** JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE  
RIONEGRO - ANTIOQUIA

**Radicado:** 05-615-31-05-001-2019-00126-00

**Providencia:** 2021-0115

**Decisión:** CONFIRMA SENTENCIA

**Medellín, siete (07) de mayo del año dos mil veintiuno (2021)**

Siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia con el objeto de proferir la sentencia que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **GONZALO GIL MÁRQUEZ** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**. El presente asunto fue recibido de la oficina de apoyo judicial el 25 de marzo de 2021. El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**, declaró abierto el acto.

Previa deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 0115** acordaron la siguiente providencia:

Demandante: GONZALO GIL MÁRQUEZ

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

## PRETENSIONES

Por conducto de apoderado judicial, la parte actora pretende se condene a COLPENSIONES al reconocimiento del incremento pensional del 14%, por cónyuge a cargo, desde que le fue reconocida la pensión de vejez y las que sigan causando, se condene al retroactivo, indexación y costas procesales.

## HECHOS

En apoyo de sus pretensiones afirmó que fue pensionado por vejez por medio de la resolución N° 002011 de 2001 por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES SECCIONAL ANTIOQUIA.

Que solicitó a COLPENSIONES el incremento pensional por personas a cargo de conformidad al artículo 21 del Decreto 758 de 1990, teniendo en cuenta que contrajo nupcias con la señora SILVIA DEL SOCORRO RIOS DE GIL, con quien vive y depende económicamente de él.

Finalizó diciendo que le asiste el derecho al incremento pensional, toda vez que la norma que lo otorga, no fue derogada ni expresa ni tácitamente por la ley 100 de 1993.

## POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** en su respuesta dijo que efectivamente el demandante fue pensionado por vejez, cuando se encontraba vigente la ley 100 de 1993, por lo tanto, no le asiste el derecho al incremento pensional; los demás hechos por ser circunstancias particulares, no le constan y deben probarse.

Se opuso a las pretensiones e invocó como medios exceptivos los de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR INCREMENTOS

Demandante: GONZALO GIL MÁRQUEZ

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

PENSIONALES POR PERSONAS A CARGO, PRESCRIPCIÓN, IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN DE LAS CONDENAS Y LA IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.

### **DECISIÓN DE INSTANCIA**

Mediante Sentencia proferida el día 12 de marzo de 2021, el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro - Antioquia, Absolvió a COLPENSIONES del reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por cónyuge a cargo, pretendidos por el señor GONZALO GIL MÁRQUEZ.

Motivó la decisión sosteniendo que con la expedición de la ley 100 de 1993 se derogó tácitamente el Decreto 758 de 1990, por lo tanto, al haberse pensionado el demandante, en la vigencia de la ley en cita, perdió el beneficio de los incrementos por personas a cargo.

### **CONSIDERACIONES**

Tiene la Sala competencia para conocer de la vía jurisdiccional de consulta.

El problema jurídico a resolver es determinar si al demandante le asiste el derecho a que COLPENSIONES le reconozca los incrementos pensionales por cónyuge a cargo, contenido en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo Nro 049 del mismo año.

En el presente asunto el señor GONZALO GIL MÁRQUEZ fue pensionado por vejez, mediante la resolución Nro. 002011 del 23 de febrero de 2001, aplicando el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año.

Demandante: GONZALO GIL MÁRQUEZ

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

La Corte Constitucional en Sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019, decidió luego de hacer un análisis de los incrementos, que estos perdieron vigencia con la Ley 100 de 1993, es decir que para su reconocimiento, el pensionado debía obtener su estatus, con el Decreto 758 de 1990 directamente, de lo contrario, no tendría derecho a este beneficio.

No obstante la claridad de la sentencia de unificación, la CSJ en sentencia SL 2334 del 11 de junio de 2019, Magistrado Ponente SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO, Sala de Descongestión Laboral reiteró la posición de que los incrementos se encuentran vigentes, en el siguiente sentido:

“(…)

*Sobre la vigencia de los incrementos por persona a cargo, la jurisprudencia ha definido que es viable reconocerlos, aun con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993, como en el fondo lo sostiene la censura; así lo ha contemplado pero en favor de los pensionados a quienes se les reconoció la prestación económica directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o con ocasión del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, condiciones que acredita el recurrente, en razón a que no se discute la fuente normativa de la pensión que recibe.*

Así mismo, lo expuso la alta corporación en sentencia SL2711-2019 del 17 de julio de 2019, en la cual no se hizo referencia a la ya citada sentencia SU-140 del 28 de marzo de dicha anualidad de la Corte Constitucional.

Situación contraria, la que sostiene la CSJ a la posición de la Corte Constitucional en la sentencia S-U 140 de 2019, y se recuerda que las sentencias de unificación como esta última, son las que según la carta política y la doctrina crean el precedente judicial, el cual vincula y obliga como jurisprudencia a las sentencias que, sobre el mismo objeto, se dicten en el futuro.

En consecuencia de lo expuesto, la Sala continuara aplicando el precedente de la Sentencia de Unificación y teniendo en cuenta que el demandante fue pensionado por vejez conforme al Art. 36 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año, sin que se le hubiera aplicado directamente esta normatividad, no es acertado acceder a los incrementos solicitados.

Demandante: GONZALO GIL MÁRQUEZ

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

Así las cosas, se confirmará lo decidido por la A quo.

**Sin costas** en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

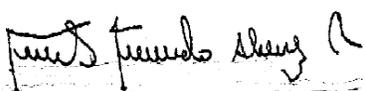
### F A L L A

Se **CONFIRMA** la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro – Antioquia, el doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021) dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **GONZALO GIL MÁRQUEZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

**Sin costas** en esta instancia.

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020. Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,

  
**HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.**

Demandante: GONZALO GIL MÁRQUEZ

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 74

En la fecha: 11 de mayo de  
2021



La Secretaria

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

#### SALA LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Demandante:** ADRIANA DE JESÚS MOLINA FRANCO  
**Demandadas:** NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y PROTECCIÓN S.A.  
**Procedencia:** JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE JERICÓ  
**Radicado:** 05-368-31-89-001-2018-00156-01  
**Providencia:** 2021-0116  
**Decisión:** CONFIRMA SENTENCIA

Medellín, siete (07) de mayo del año dos mil veintiuno (2021)

En la fecha, siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.), se constituyó la **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** en audiencia pública, con el objeto de celebrar la que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por la señora **ADRIANA DE JESÚS MOLINA FRANCO** en contra de **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y PROTECCIÓN S.A.** El magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.** declaró abierto el acto.

Previa deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 0016**, acordaron la siguiente providencia:

## **PRETENSIONES**

Las pretensiones de la demanda se orientan a que se declare que entre las partes existió una relación laboral entre el 12 de junio de 2012 y el 19 de febrero de 2018, misma que fue terminada por el empleador sin justa causa y en la que no se pagaron prestaciones sociales, como tampoco se hizo aportes a seguridad social. En consecuencia, se condene al pago del reajuste de salarios, las prestaciones sociales, indemnización por despido injusto, sanción por la no consignación de cesantías a un fondo, indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones, y aportes a seguridad social.

## **HECHOS**

Como fundamentos fácticos de sus pretensiones, la demandante aduce que el 12 de junio de 2012 fue contratada verbalmente por el comandante de la estación de policía de Jericó, para realizar labores de aseo en la estación, con una jornada de 3 horas diarias de lunes a sábado.

Indica que se le pagaba un salario de \$15.000 que nunca fue incrementado, y que provenía de colecta entre el personal de la estación, pagado por el comandante de la estación quien le daba órdenes y a quien debía pedir permiso cuando tenía que ausentarse por motivos de salud.

Dice que el 19 de febrero de 2018 la entonces comandante de la estación, bajo el argumento de que no podían permanecer civiles en la misma, la despidió sin justa causa.

Relata que nunca le pagaron prestaciones sociales ni le realizaron a su nombre aportes en seguridad social.

Señala que reclamó lo aquí solicitado a la accionada, recibiendo respuesta negativa.

## **POSTURA DEL DEMANDADO**

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo introductor, se dio por contestada la demanda, por medio de la cual la POLICÍA NACIONAL señala que acepta la reclamación recibida y su respuesta, negando cualquier vínculo contractual con la accionante y no constándole los demás hechos.

Se opone a la prosperidad de las pretensiones. Propone como excepciones de fondo las de: INEXISTENCIA DE CONTRATO LABORAL, INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RELACIÓN LABORAL, PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO e INEXISTENCIA DE VICIOS DE NULIDAD CON RELACIÓN AL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.

PROTECCIÓN S.A., cuya integración se ordenó para que recibiera los aportes a favor de la actora en caso de una eventual condena, solo se pronunció a favor de recibir los aportes de esta, con sus respectivos intereses, no constándole los hechos ni pronunciándose frente a las pretensiones, pero formulando excepciones de fondo que denomina INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, BUENA FE y HECHO EXCLUSIVO DE UN TERCERO.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia proferida el 5 de marzo de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, se absolvió a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra. La decisión se basó en que las funciones que desempeñó la demandante no le darían el estatus de trabajadora oficial sino de empleada pública, y de todas maneras la demandante no probó los elementos configurativos de la relación laboral.

Contra la decisión no se presentó recurso alguno, por lo que se ordenó remitir el expediente digital a esta Sala para que se surta el grado de consulta.

### **ALEGATOS**

Admitido en consulta a favor de la actora, se corrió traslado para alegar, del que ninguna de las partes hizo uso.

### **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Es competente la sala para conocer del presente asunto en consulta, toda vez que la sentencia resultó totalmente adversa a los intereses de la demandante.

El problema jurídico principal a resolver se centra en establecer si entre las partes existió relación laboral. Para ello es pertinente recordar el inciso 1° del artículo 5° decreto 3135 de 1968, que dice:

*«Las personas que presten sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los estatutos de los establecimientos públicos se precisará qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.»*

Al ser la POLICÍA NACIONAL una entidad adscrita al MINISTERIO DE DEFENSA, le es aplicable la anterior normativa, por la cual solo quienes desempeñan labores de construcción y sostenimiento de obras públicas serían trabajadores oficiales, independientemente de la voluntad de las partes, como ha señalado la jurisprudencia en sentencias SL10610-2014, SL14513-2017 y SL20088-2017.

Basta entonces, para descartar lo pretendido, recordar que la Corte Suprema también ha analizado si la labor de aseo en entidades públicas es propia de trabajadores oficiales, es decir, si corresponde al sostenimiento de obras públicas, en los términos de la norma citada, y la posición jurisprudencial actual y consolidada es que no lo son, tal como reseña la SL4440-2017:

*«La Corte ha sostenido que dichas labores no solo se limitan a los trabajos de “pico y pala”, pues existen otras actividades, materiales e intelectuales, que tienen que ver directa e inmediatamente con su ejecución o adecuado desarrollo. Por ejemplo, en algunos casos, ha esgrimido que servidores que realizaron actividades de ingeniero de obras de infraestructura (CSJ SL 3676, 17 dic. 2010), técnico de pavimentos (CSJ SL 36706, 7 sep. 2010), ingeniero analista de pavimentos (CSJ SL 37106, 10 ago. 2010), cocinera de campamento de obras (CSJ SL15079-2014), conductor de transporte liviano de pavimentos (CSJ SL9767-2016), topógrafo (CSJ SL13996-2016), mantenimiento estructural de rellenos sanitarios (CSJ SL2603-2017), son trabajadores oficiales.*

*Pero también ha puntualizado que labores de servicios generales y vigilancia, comunes a todas las entidades, desarrolladas por personal del nivel asistencial de los cuadros permanentes de la administración pública, tales como celaduría, jardinería, aseo general y limpieza, no tienen que ver con la construcción y sostenimiento de obras públicas, pues se trata de ocupaciones de simple colaboración y apoyo a la gestión institucional, y no de fabricación, transformación, intervención, reparación o mantenimiento de infraestructuras o edificaciones (CSJ SL 33556, 24 jun. 2008; CSJ SL, 26 de Oct. 2010, rad. 38114; CSJ SL 42499, 29 ene. 2014, CSJ SL7340-2014, entre otras).»*

Por lo anterior la demanda no tenía vocación de prosperar, desde su planteamiento, por razones de índole jurídico, y la decisión de la *A quo* se mantendrá incólume.

Demandante: ADRIANA DE JESÚS MOLINA FRANCO  
Demandadas: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y PROTECCIÓN S.A.

No se hará análisis frente las costas de primera instancia, pues la falladora se abstuvo de su condena, y la consulta se conoce en favor de la actora, beneficiada por tal absolución.

Por consiguiente, **se confirmará** la sentencia de primera instancia.

**Sin costas** en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **F A L L A :**

**Se CONFIRMA** la Sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó- Antioquia, el 5 de marzo de 2021 dentro del proceso instaurado por la señora ADRIANA DE JESÚS MOLINA FRANCO en contra de NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y PROTECCIÓN S.A.

Sin costas en esta instancia.

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P. aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020. Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

**Los Magistrados,**

  
**HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**

Demandante: ADRIANA DE JESÚS MOLINA FRANCO  
Demandadas: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y PROTECCIÓN S.A.



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 76

En la fecha: 11 de mayo de  
2021



La Secretaria

**Demandante: JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS**

**Demandados: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A Y OTROS**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE**

**ANTIOQUIASALA LABORAL**

**Proceso: ORDINARIO LABORAL**  
**Demandante: JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS**  
**Demandados: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A Y OTROS**  
**Procedencia: JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE TURBO**  
**- ANTIOQUIA**  
**Radicado: 05-837-31-05-001-2016-001447-00**  
**Providencia: 2021-00110**  
**Decisión: CONFIRMA SENTENCIA POR OTROS MOTIVOS**

**Medellín, treinta (30) de abril del año dos mil veintiuno (2021)**

Siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia con el objeto de proferir la sentencia que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS** en contra de **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A** y como vinculados por pasiva **ALFREDO FERRO CORONADO, COMPAÑÍA COLOMBIANA DE SEGUROS DE VIDA, COMPAÑÍA COLOMBIANA DE SEGUROS VIDA, NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A, RUBBER MAATSHAPPY AMSTERDAM, AMSTERDAM RUBOL TRADING COMPANY N.V, CURACAO TRADING COMPANY S.A.** Siendo recibido el presente asunto de la oficina de apoyo judicial el 04 de marzo de 2021. El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**, declaró abierto el acto.

Previo a la deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 00110** acordaron la siguiente providencia:

**Demandante: JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS**

**Demandados: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A Y OTROS**

## **P R E T E N S I O N E S**

Por conducto de apoderado judicial, la parte actora pretende se declare la existencia de un contrato de trabajo con COLDESA S.A ya liquidada, desde el 05 de julio de 1968 hasta el 17 de diciembre de 1981, el cual fue terminado sin justa causa. En consecuencia, se condene a la parte demandada a reconocer y pagar la pensión del artículo 8º de la Ley 171 de 1961, intereses moratorios, mesadas adicionales, y costas procesales.

## **H E C H O S**

En apoyo de sus pretensiones sostuvo que laboró para la extinta Coidesa S.A sin ser afiliado a la seguridad social.

Narra que el 17 de diciembre de 1981 fue despedido sin justa causa, teniendo un tiempo de 13 años, 5 meses y una semana de labores, por lo tanto le asiste el derecho a la pensión del Art. 8 de la Ley 171 de 1961, a partir del 07 de febrero de 2000, cuando cumplió los 60 años de edad.

Expresa que la sociedad COLDESA S.A fue constituida en Colombia, por la unión de varias compañías, entre estas, la empresa de seguros COLSEGURO S.A hoy ALLIANZ SEGUROS S.A, con una participación accionaria de más de 50% del capital.

Dice que su empleadora concluyó su proceso de liquidación en el 2001, y sostiene que con el fin de lograr la liquidación final de la compañía, el liquidador y accionistas de la extinta COLDESA y de AMSTERCOL S.A, mediante maniobras engañosas y fraudulentas, impartieron aprobación a los balances finales, vulnerando con ellos los derechos laborales y pensionales de más de 100 trabajadores.

**Demandante: JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS**

**Demandados: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A Y OTROS**

## **P O S T U R A   D E   L A   P A R T E   D E M A N D A D A**

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, la demandada ALLIANZ niega enfáticamente cualquier vinculación de carácter laboral con el demandante y expresó que no le consta los hechos. Se opuso a las pretensiones e invocó como medios exceptivos los de: *falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandada y prescripción.*

Las partes vinculadas al proceso por pasiva se encuentran representadas por Curador Ad litem quien informó desconocer los detalles de la vinculación laboral del demandante.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante Sentencia proferida el día 12 de febrero de 2021, el Juzgado Laboral del Circuito de Turbo - Antioquia, declaró la existencia de un contrato de trabajo, sin embargo absolvió a la parte demandada, resaltando que si bien ALLIANZ SEGUROS S.A., antes la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A. era la accionista mayoritaria de COLDESA S.A. y de AMSTERCOL S.A., pues tenía un paquete accionario del 61,45% y 49,80%, respectivamente, en cada sociedad; no obstante dicha accionada no responde por la pensión sanción, ya que dentro del plenario no se acreditó el proceso de levantamiento del velo corporativo que debe ser adelantado ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, o ante la superintendencia de sociedades que es de carácter especial, pues en el mismo se materializan los derechos fundamentales al debido proceso y defensa que no se encuentra acreditado en las presentes diligencias; aunado a lo anterior y con el material probatorio allegado al plenario, tampoco se demuestra el posible fraude en el que incurrió las demandadas ALLIANZ SEGUROS S.A y AMSTERCOL S.A al momento de efectuarse la liquidación de COLDESA S.A, por lo que no se podrían imponer las condenas solicitadas en la demanda ante la falta de cumplimiento de los presupuestos para extender la responsabilidad solidaria de los socios de las compañías liquidadas.

## **ALEGATOS**

Las partes demandadas como alegatos solicitaron la confirmación del fallo y la parte demandante instó que se revocara, toda vez que el demandante cumplía con los requisitos de la Ley 171 de 1961.

**Demandante: JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS**

**Demandados: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A Y OTROS**

## **C O N S I D E R A C I O N E S**

Tiene la Sala tiene competencia para conocer de la vía jurisdiccional de consulta, toda vez que la sentencia resultó totalmente adversa a las pretensiones de la parte demandante.

El problema jurídico a resolver en el caso de autos consiste en verificar si al demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión sanción conforme al Art. 8 de la Ley 171 de 1961, por parte de ALLIANZ SEGUROS S.A antes la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A socio mayoritario de COLDESA S.A, ya liquidada y las personas naturales y jurídicas vinculadas por pasiva por parte del despacho.

En el caso de autos, no es motivo de discusión, pues así lo declaró la A Quo que el actor tuvo un contrato laboral y la extinta COLDESA S.A, desde el 5 de julio de 1968 hasta el 17 de diciembre de 1981.

Antes de entrar a resolver si la parte demandada, tiene responsabilidad en la pensión sanción solicitada, es pertinente indicar previamente que esta pensión especial se encuentra consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, articulado por medio de la cual se regulan dos modalidades, la conocida como pensión sanción, derivada fundamentalmente del despido injusto del trabajador con más de 10 años de servicio y menos de 15, o con más de éste último número y menos de 20 –lo cual solamente incidía para la edad del disfrute--, y la pensión por retiro voluntario, dispuesta para quienes después de 15 años de servicios y menos de 20 hubieran hecho dejación voluntaria de su empleo.

En este caso, el actor pretende la pensión sanción, por lo tanto se analizará si cumple los requisitos para ello:

1. Tal como lo decidió la A Quo el actor laboró por más de 10 años de servicios a COLDESA S.A.
2. Que cumplió con los 60 años el 07 de febrero de 2000.

**Demandante: JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS**

**Demandados: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A Y OTROS**

3. Que no fue afiliado al seguro de vejez, invalidez y muerte administrado por el Instituto de Seguros Sociales, durante su vinculación contractual.

4. Ahora bien, en cuanto al despido sin justa causa, se arrimaron como testimonios a los señores Eladio Ríos y José Ricaurte Vanegas Patiño, quienes si bien fueron compañeros de trabajo del actor, no demuestran con su dicho un despido sin justa causa, pues no estuvieron presente a la finalización del vínculo y saben de esta terminación por comentarios del mismo actor, inclusive el demandante en su interrogatorio de parte confiesa que la terminación del contrato se dio por una conciliación con la empresa empleadora. Además, con ninguna prueba documental aportada al proceso se acredita dicha terminación unilateral del empleador.

Así las cosas, se advierte que era pertinente en este caso primero estudiar si el actor tenía derecho a la pensión sanción y no entrar antes a analizar la responsabilidad de la parte demandada como socios de la empresa empleadora ya liquidada, como erradamente lo hizo la A Quo, pues previamente debía declarar un derecho para hacer dicho estudio, por lo tanto **se confirmará por otros motivos** lo decidido en primera instancia, por cuanto el actor no cumplió con los requisitos para el adquirir el derecho a la pensión sanción.

**Sin costas** en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **FALLA**

**Se CONFIRMA POR OTROS MOTIVOS** la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Turbo- Antioquia el 12 de febrero de 2021 dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS** en contra de **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A** y como vinculados por pasiva **ALFREDO FERRO CORONADO, COMPAÑÍA COLOMBIANA DE SEGUROS DE VIDA, COMPAÑÍA COLOMBIANA DE SEGUROS VIDA, NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A, RUBBER MAATSHAPPY**

**Demandante: JOAQUÍN IGNACIO BEDOYA RÍOS**

**Demandados: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A Y OTROS**

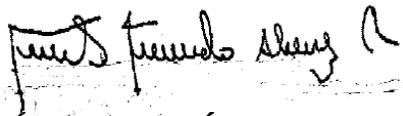
**AMSTERDAM, AMSTERDAM RUBOL TRADING COMPANY N.V,  
CURACAO TRADING COMPANY S.A,** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

**Sin costas** en esta instancia.

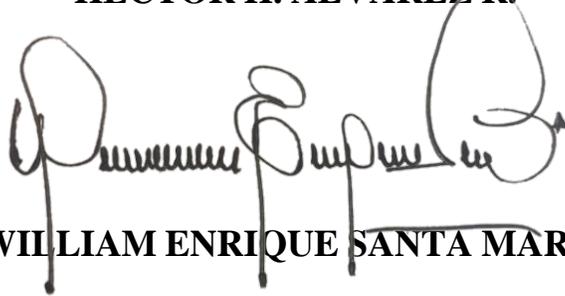
Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,



**HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.**



**WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN**



**NANCY EDITH BERNAL MILLÁN**





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTES : Ana Fernanda Córdoba Hinestroza y otros  
DEMANDADOS : Agrícola El Retiro S.A.S. en reorganización y  
Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado 1° Laboral del Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 002 2020 00009 01  
RDO. INTERNO : SS-7791  
DECISIÓN : Revoca, modifica, aclara, adiciona y confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, siete (7) de mayo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la Sociedad demandada AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, contra el fallo de primer grado proferido el 2 de febrero del presente año, el cual además se revisará por vía del grado jurisdiccional de consulta, en virtud de las condenas que contiene contra la entidad de seguridad social COLPENSIONES, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA; LUZ YADIRA, MARÍA LIRYS, JOHN JAIRO, JACKELINE, DIANA LIZANA, JANETH, MARÍA LEYLA y WILMER ALONSO CÓRDOBA CÓRDOBA contra AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN y COLPENSIONES.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 116 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretenden los demandantes se condene a AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN al pago de la reserva actuarial o a constituir el título pensional a favor de COLPENSIONES, entidad que deberá liquidarlo, cobrarlo y recibirlo, así como reliquidar la pensión de vejez y reconocer el reajuste durante el tiempo en que se causó dicho derecho pensional; de igual forma se reconozca a ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA el reajuste de la pensión de sobrevivientes, la indexación y que se impongan las costas procesales a las demandadas.

En apoyo de sus pretensiones afirmaron como hechos relevantes que su compañero permanente y padre Pedro Córdoba Córdoba laboró al servicio de la sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN del 6 de enero de 1981 al 12 de mayo de 2006, pero sólo fue afiliado para los riesgos de invalidez, vejez y muerte al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES el 3 de octubre de 1986, que el 1° de agosto de 1986 mediante Resolución 2362 de 1986 el ISS asumió dichos riesgos, entre otros, en el municipio de Apartadó, agregaron que el trabajador fallecido durante el tiempo que laboró al servicio de la sociedad empleadora lo hizo de manera continua e ininterrumpida, sin embargo, conforme al reporte de semanas cotizadas expedido por COLPENSIONES, al causante se le excluyeron varias semanas por mora.

Manifestaron luego que el trabajador falleció el 22 de abril de 2019, que había nacido el 1° de agosto de 1943, por lo que al 1° de abril de 1994 contaba con más de 42 años de edad, que mediante Resolución 012407 de 2004 se le reconoció la pensión de vejez a partir del 1° de agosto de ese mismo año, con un total de 888 semanas, un monto porcentual del 66% y un ingreso base de liquidación de \$705.614, que luego, mediante Acto Administrativo SUB 154404 del 14 de junio de 2019 le reliquidaron el monto de la pensión al causante, tomando 897 semanas, un IBL de \$779.937 manteniendo el monto porcentual.

Agregaron que mediante Resolución SUB 208745 del 3 de agosto de 2019, se le reconoció la sustitución pensional a la señora ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA en su calidad de compañera permanente, a partir del 22 de abril de 2019 en cuantía de \$965.438; que son herederos del causante sus hijos LUZ YADIRA, MARÍA LIRYS, JOHN JAIRO, JACKELINE, DIANA LIZANA, JANETH, MARÍA LEYLA y WILMER ALONSO CÓRDOBA CÓRDOBA, finalmente dijeron haber elevado reclamación administrativa.

Las demandadas fueron debidamente notificadas.

COLPENSIONES en su respuesta dijo no constarle ninguno de los hechos, por lo que exigió su prueba. No se opuso a la pretensión de recibir el valor correspondiente a la reserva actuarial o el cálculo actuarial, ni a liquidarlo, cobrarlo y recibirlo y que una vez se actualice la historia laboral procederá a reliquidar el monto de la pensión de vejez y a pagar la diferencia de la pensión de vejez y de sobrevivientes indexadas, se opuso a la condena en costas e invocó como excepciones las de prescripción, compensación, buena fe, imposibilidad de condena en costas, presunción de legalidad de los actos administrativos y la declaratoria de otras excepciones.

AGRÍCOLA EL RETIRO S.A. también dio respuesta, explicando que entre el 6 de enero de 1981 y el 31 de julio de 1986 el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES no había iniciado su cobertura en la zona de Urabá, que una vez fueron llamados a inscripciones los patronos y trabajadores, la empleadora de ese momento, afilió al trabajador fallecido a los riesgos de IVM, al no haber convocatoria por parte del ISS a afiliarse a sus trabajadores, no se realizaron las cotizaciones reclamadas, razón por la cual no está obligada a cancelar o trasladar a COLPENSIONES el valor de la reserva actuarial, toda vez que no existía la obligación ni norma alguna que obligara a dicho pago y agregó que no ha sido requerida por la mora en el pago de aportes, en consecuencia, se opuso a las pretensiones e invocó como medios de defensa los de inexistencia de la obligación de pagar un título pensional en los términos del Decreto 1887 de 1994, prescripción, falta de legitimación en la causa por activa y existencia de una imposibilidad jurídica de la empleadora Agropecuaria Carambolos para cumplir la obligación de afiliación y cotización al seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte y/o al sistema general de pensiones.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Juzgado de origen finiquitó la primera instancia mediante sentencia, en la cual declaró que la sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN era responsable del pago del periodo comprendido entre el 6 de enero de 1981 al 2 de octubre de 1986 en el cual el causante Pedro Córdoba Córdoba, le prestó sus servicios sin afiliación a pensiones, tiempo que deberá ser computado para efectos de los derechos pensionales, pago que deberá realizar a favor de COLPENSIONES y representado en un título pensional, debiendo la sociedad empleadora dentro de los 2 meses siguientes a la ejecutoria de la decisión, presentar solicitud de liquidación con la documentación requerida y pagar la suma debida en un término de 2 meses contados a partir de recibida la liquidación que haga COLPENSIONES de dicho cálculo actuarial, debiendo el fondo de pensiones proceder dentro de los 2 meses siguientes y una vez reciba de la sociedad demandada

la documentación, a liquidar, recibir y validar en la historia laboral, las semanas recibidas por aportes calculados, sea que ejerza o no la acción de cobro, entidad que deberá proceder a la reliquidación de la pensión de vejez del causante a favor de los demandados y al reconocimiento y pago a favor de ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA en calidad de compañera permanente del causante, de la diferencia de mesadas causada por pensión de sobrevivientes, sumas que deberán ser indexadas e impuso condena en costas a cargo de las demandadas. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción.

El funcionario judicial a modo de motivación, y en punto al título pensional dijo que el trabajador fallecido prestó sus servicios a AGRÍCOLA EL RETIRO por sustitución patronal, que dada la obligación que tenían los empleadores de pagar a la entidad de seguridad social el tiempo que le prestaron los trabajadores, cualquiera sea la causa por la que no lo afiliaron, apareciendo probado que el período del 6 de enero de 1981 al 2 de octubre de 1986 el causante Pastor Córdoba estuvo sin afiliación a la seguridad social, el que debe ser pagado a Colpensiones para que sea tenido en cuenta para todos los efectos pensionales, por lo que debe proceder a cancelar ese período con base en el cálculo actuarial y representado en un título pensional, pago que debe realizar dentro de los 2 meses siguientes a aquél que reciba la liquidación de COLPENSIONES y para que dicha AFP le liquide, deberá entregar la documentación exigida en un término de 2 meses contados a partir de la ejecutoria de la decisión, debiendo dicha entidad cobrar y recibir ese cálculo actuarial a satisfacción.

Accedió a la reliquidación de la pensión de vejez teniendo en cuenta que se observan unos vacíos en el reporte de semanas, que teniendo en cuenta el tiempo del título pensional, aquellas semanas en mora y las de la historia laboral arrojan un total de 1.229 semanas, tiempo al cual se le aplica un porcentaje de retorno del 87%, reajuste pensional que procede desde el 3 de abril de 2016, teniendo en cuenta que el pensionado fallecido elevó reclamación el 4 de abril de 2019, encontrándose prescritos los reajustes causados desde agosto de 2004 al 3 de abril de 2016, valor que se reconocerá a la compañera permanente en un 50% y para los hijos demandantes el otro 50% a prorrata para cada uno de ellos, suma que deberá ser indexada.

Finalmente accedió al reajuste de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA, debiendo COLPENSIONES pagar la diferencia con la respectiva indexación.

#### LA APELACIÓN

El apoderado de la Sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN interpuso y sustentó el recurso de forma oral. Dijo que se parte de unos hechos equivocados, como de manera reiterada lo viene haciendo la Corte Suprema de Justicia desde que cambió la jurisprudencia, teniendo en cuenta que en este caso concreto, no hubo omisión porque simple y llanamente no había afiliación entre enero de 1981 y 1986, es un hecho claro, es aceptado y es incontrovertible, toda vez que ninguna obligación pensional tenía el fallecido, ni la empresa en ese momento Agrícola Carambolos, siendo claro que a pesar de que se plantea como una excepción de imposibilidad en la afiliación, que también es un hecho contundente, porque en dicho tiempo no había llamamiento a afiliación, había una imposibilidad de afiliar, por tanto, dichos hechos llevarían definitivamente en derecho a que se absolviera de las pretensiones, pero desafortunadamente lo más claro es determinar y perder de vista, como lo hacen las Cortes y el Despacho, siendo un patrón obligado al reconocimiento y pago de una pensión y se deja eso de lado, lo que lleva a una conclusión errada, por cuanto no puede haber una consecuencia distinta, cuando ni siquiera se entiende que es una omisión.

Insiste en que no se le puede dar el mismo tratamiento a un patrón omiso, a quien efectivamente la ley es muy clara, es que quien omitió, tenía la obligación de trasladar un título pensional, pero aquí no hay un patrón omiso, que no puede tener la misma consecuencia quien no fue omiso a quien si lo es, se pregunta que cómo puede tener la misma consecuencia quién fue llamado a afiliar y no lo hizo, a quien no fue llamado afiliar y no lo hizo; que desde ese punto de vista no podría prosperar ninguna acción, no tiene ninguna justificación legal, pues desde 1946 se dejó claramente establecido que pasaba con esos tiempos laborados y no cotizados cual era el aprovisionamiento de quienes están obligados, que por el solo hecho de que la prestación estuviese en cabeza del patrono *per se* no genera una obligación y para que se hable de ella es condición el cumplimiento de los requisitos, tan es así que cuando se subrogaron los patronos en las entidades de seguridad social desde el momento en que afilia a su trabajador no tiene ninguna obligación pensional.

Aseveró que desafortunadamente eso es lo que hay en estos momentos, cuando se pierde de vista la esencia, que es la base para decir quién está obligado y si bien puede ser muy loable lo que está haciendo la Corte, pero en ese proceso evolutivo que viene haciendo la Corte por lo menos se debe llegar a un punto de equilibrio donde también se piense en el empresario que está argumentando en derecho y con base en la ley, el legislador siempre consideró que frente a esos hechos no había ninguna obligación, porque no se generó, que en ese tema se viene desde que se cambió la jurisprudencia diciendo que es omiso quien estaba obligado a hacerlo, pero aquí no sucede porque no había llamamiento, no tenía ninguna obligación pensional, pero cuando se pierde de vista, se llega a unas conclusiones que son

erradas, si la intención en justicia o en equidad es reconocer el tiempo, están dispuestos a hacerlo pero a través del pago de aportes indexados, como lo ha dicho la Corte Constitucional, sin que se pueda aludir al tema de la sostenibilidad del sistema pensional, porque se vuelve a lo mismo, que no existía obligación, por tanto, no pueden prosperar las pretensiones por ser contrarias a la ley, existiendo tres hechos que son contundentes, como que ningún despacho judicial ha podido desvirtuar que no hubo omisión, no había obligación pensional y había imposibilidad de afiliación.

Agregó que en el evento de que se confirme la decisión, se tiene que frente al tema de la liquidación y cobro de los títulos pensionales, la sentencia es suficiente para que COLPENSIONES proceda, sin necesidad ni requerimiento alguno a liquidar, porque dicha AFP en ese ánimo dilatorio que tiene del reconocimiento de las pensiones, viene exigiendo una documentación que no está obligada a solicitar y la Corte y el Tribunal han venido revocando las decisiones que exigen que sea el demandado quien deba hacer el requerimiento, no, es obligación de COLPENSIONES proceder con la liquidación sin ningún requerimiento y es obligación de pagarle una vez liquide.

Y en cuanto a la condena en costas, adujo que hubo imposibilidad de afiliación porque no había llamamiento, por lo que no se puede condenar cuando no se pudo afiliarse, porque simple y llanamente no hubo afiliación, no había obligación, debiéndose eximir y si bien efectivamente se ha generado la obligación, pero se debe exonerar del pago de costas en el evento de que se confirme la decisión.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descrito por el apoderado de AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, quien, en síntesis, expuso que si bien la decisión acoge la posición asumida por los falladores en las distintas instancias, se tiene que a pesar de la mencionada coherencia jurisprudencial que se viene desarrollando, ha tratado de hacer ver las inconsistencias que dichas decisiones presentan y sobre todo la forma como se ha descontextualizado completamente el espíritu del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Sobre la aceptación de que se ha presentado una orfandad legislativa y que la misma no puede afectar al trabajador, expuso que tampoco puede afectar al sector empresarial, pero se observa todo lo contrario, por ser éste quien ha cargado con toda la

responsabilidad, ya que se le está imponiendo una obligación pensional que no tenía y de la manera más onerosa que es a través del título pensional, sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha ordenado en la mayoría de las decisiones, el cálculo actuarial con valores actualizados de los aportes dejados de pagar por el empleador, por lo que, soportado en los principios de igualdad, justicia y equidad, solicita se disponga que no es procedente el pago del título pensional y, en su defecto, se proceda según lo dictaminado por la Corte Constitucional.

Finalmente, a nombre de la AFP COLPENSIONES se aportó escrito de alegatos, sin embargo, quien dice fungir como apoderada no aportó mandato judicial para representar a dicha entidad, pese a que lo anunció en la parte final del escrito, razón por la cual sus argumentos no serán tenidos en cuenta.

Tras este recuento, entra entonces ahora la Sala a tomar la decisión que en derecho corresponda, previas las siguientes;

#### CONSIDERACIONES

Desde una doble perspectiva, la Sala revisará el fallo reseñado; en virtud del recurso de alzada invocado por el vocero judicial de la Sociedad demandada AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, y por vía del grado jurisdiccional de consulta, establecido entre otros, para cuando el fallo contenga condenas a cargo de entidades descentralizadas, como COLPENSIONES, en las que la Nación sea garante, según las voces del art. 69 del CPTSS.

En punto al recurso de alzada interpuesto por la demandada AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, la competencia del Tribunal para desatarlo, está asignado por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron en su orden los arts. 15 y 66 A del CPT y SS.

En virtud de la última norma citada que consagra el principio de consonancia, el tema de decisión en esta sede se limitará a los puntos objeto de impugnación y que tienen que ver con determinar, i) si en razón a que los aportes corresponden a un lapso en el que no era obligatoria la afiliación al seguro social, la sociedad empleadora debe cubrir dichos aporte indexados, en lugar del cálculo actuarial que, representado en un título pensional, le impuso el A quo; ii) si la misma sociedad tiene la obligación de solicitar la liquidación del título pensional y presentar la documentación requerida en el término otorgado ante la AFP

COLPENSIONES y, iii) Si había lugar a imponer costas a cargo de la sociedad empleadora a pesar de que ahora debe asumir una obligación que para entonces no estaba llamada a cubrir.

De otro lado según se anunció, por vía de consulta se examinará si COLPENSIONES, está llamada legalmente a reconocer el reajuste pensional indexado de la pensión de vejez y de sobrevivientes, si debe hacer el cálculo actuarial y presentarlo a la empleadora para su pago en el término de dos (2) meses.

Antes de entrar en materia, la Sala constató que el pensionado fallecido Pedro Córdoba Córdoba satisfizo el requisito de la reclamación administrativa ante COLPENSIONES, exigido en el art. 6° del CPTSS, según quedó documentado con la solicitud radicada ante dicha entidad y la respuesta que se le dio, documentos que reposan a folios 83-89 y 101-113 del archivo 01DemandaAnexosPoder.

Con respecto al primer tema, la obligación que tiene la sociedad empleadora de pagar el título pensional del trabajador fallecido Pedro Córdoba Córdoba durante el tiempo que duró la relación laboral, debe tenerse en cuenta, tal como ya lo ha señalado reiterada y unánime jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que ante la evidente existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, surge para la empleadora la obligación de pagar el título pensional por el tiempo durante el cual le sirvió el señor Pedro Córdoba Córdoba sin cotizaciones, es decir, del 6 de enero de 1981 al 2 de octubre de 1986, puesto que antes del 1° de agosto de 1986 estaban a cargo del empleador los derechos pensionales de los trabajadores, al amparo del régimen contenido en el Código Sustantivo del Trabajo, aunque el ISS no tuviera cobertura en la región donde se desarrolló la relación laboral, obligación a cargo que se traduce luego, en la de constituir el cálculo actuarial, representado en un título pensional, para concurrir a construir el capital que financie finalmente las contingencias de invalidez, vejez y muerte del afiliado que por Ley debía atender el empleador.

Para la Sala es claro que el trabajador tenía un derecho irrenunciable e imprescriptible, a las prestaciones propias de la seguridad social, al tenor de los arts. 48 de la C. P. y 1° de la Ley 100 de 1993, a cuya efectividad debe concurrir el empleador que, en determinado momento, como aquí ocurrió, tuvo a su cargo prestaciones anejas al sistema.

Así lo ha adoctrinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues de este modo, según la Corporación, se realizan los principios de universalidad, progresividad y eficacia del sistema de seguridad social en pensiones, así como el derecho a la igualdad de los trabajadores puestos en estas condiciones, frente a quienes tuvieron la

oportunidad de la afiliación en virtud de la cual pudieron o podrán acceder a su pensión o las prestaciones que ofrece el sistema, del mismo modo se cumple el ya mencionado principio de protección de los trabajadores, pues ellos no pueden cargar con las deficiencias de regulación que para entonces imperaban.

De modo que en este caso el trabajador fallecido Pedro Córdoba Córdoba, tenía derecho a que en su cuenta se le contabilizara todo el tiempo que laboró para la empleadora, aunque no tuviera la obligación de afiliarse y cotizar, tal como lo adoctrinó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia la SL9865 del 16 de julio de 2014, Radicación N° 41745, a cuyo texto remite la Sala, jurisprudencia hito que ha sido reiterada posteriormente en varias decisiones de la Alta Corporación, una de ellas en sentencia SL5007 del 9 de diciembre de 2020, en la que recordó:

Esta Sala de Casación Laboral en diversas ocasiones en punto a la temática propuesta, ha indicado que el empleador debe atender el pago de los aportes a pensiones durante los periodos en los que el trabajador prestó sus servicios personales, a pesar de que no hubiera sido llamado a afiliarse al ISS, puesto que solo en ese evento, podría liberarse de la obligación de reconocer el correspondiente derecho pensional.

En efecto, la sentencia CSJ SL1356-2019, reiteró lo expuesto en la sentencia SL5535-2018, en la que dispuso:

(...) hace más de dos décadas (CSJ SL, 8453 de 1996) y desde entonces hasta el 2014, la Corte fluctuó entre dos criterios; uno, según el cual el empleador no es responsable de la ausencia de aportes para pensión en fecha anterior a aquella en que la cobertura gradual del ISS no alcanzó una zona del territorio nacional y, otro, que en oposición, considera que el empleador debe contribuir a la financiación de la pensión de quien le prestó servicios, a través del pago del valor actualizado de las cotizaciones no sufragadas.

Sin embargo, en el 2014, la Corporación fijó un criterio mayoritario a partir de las sentencias CSJ SL9856-2014 y CSJ SL17300-2014 y, así, abandonó antiguas posiciones en las que se predicaba una inmunidad total del empleador, en cuanto entendía que no incurría en omisión de afiliación de sus trabajadores y pago de cotizaciones para cubrir el riesgo de vejez, en aquellas regiones del país en las que no había cobertura del ISS.

Desde entonces, bajo la orientación de los principios constitucionales que propenden por la protección del ser humano que al cabo de años de trabajo se retira del servicio sin la posibilidad de obtener el reconocimiento de la prestación pensional, por causas ajenas a su voluntad y a las del empleador, y en el entendido que el derecho a la seguridad social es fundamental, irrenunciable e inalienable, la Sala, por mayoría, estimó viable y necesario que los tiempos trabajados y no cotizados, por la ausencia de cobertura del sistema general de pensiones en algunos lugares de la geografía nacional, fueran calculados a través de títulos pensionales a cargo del empleador, con el fin de que el trabajador completara la densidad de cotizaciones exigida por la ley.

Bajo esos derroteros, en la sentencia CSJ SL9856-2014, luego reiterada en sentencia CSJ SL10122-2017, la Sala definió: (i) que no se podía negar que los empleadores mantenían obligaciones y responsabilidades respecto de sus trabajadores, a pesar de que no actuaran de manera incuriosa, al dejar de inscribirlos a la seguridad social en pensiones; (ii) que, en ese sentido, esos lapsos de no afiliación por falta de cobertura, debían estar a cargo del empleador, por mantener en cabeza suya el riesgo pensional, y (iii) que la manera de concretar ese gravamen, en casos «(...) en los que [el trabajador] no alcanzó a completar la densidad de cotizaciones para acceder a la pensión de vejez, [es] facilitar (...) que consolide su derecho, mediante el traslado del cálculo actuarial para de esa forma garantizarle que la prestación estará a cargo del ente de seguridad social».

En ese contexto, resulta evidente para la Sala que el ad quem no se equivocó al condenar al empleador a «reconocer y constituir TITULO (sic) PENSIONAL» a favor del accionante, correspondiente al periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 1972 y el 2 de enero de 1984, pues como quedó visto en precedencia, ello condujo a la protección integral que se debe al trabajador.

Y es que no es de recibo el argumento según el cual la vigencia del contrato de trabajo al momento de comenzar a regir la ley de seguridad social, es condición necesaria para que opere la convalidación de tiempos servidos en los términos del literal c) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9.º de la Ley 797 de 2003, pues desde las sentencias CSJ SL 42398, 20 mar. 2013 y CSJ SL646-2013, reiteradas en SL2138-2016, la Corte ya ha justificado la necesidad de inaplicar ese condicionamiento por ser contrario a los postulados de la seguridad social. En la última sentencia se expresó:

(...) Debe insistirse, de igual forma, en que la intención del sistema de seguridad social es la de integrar y solucionar financieramente las omisiones en la afiliación que se presentaron en el pasado, por cualquier causa (CSJ SL14388-2015), para garantizarle una protección adecuada y completa a los afiliados en sus contingencias, propósito para el cual no es relevante el hecho de que el contrato mantenga su vigencia en una determinada época, pues desde antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los empleadores mantenían la carga de la afiliación y, en subsidio de ello, de aprovisionamiento de los recursos necesarios para contribuir a la financiación de las pensiones.

Cabe decir también que la Corte Constitucional, haciendo eco, entre otras, de la jurisprudencia de esta Sala, ha sostenido que «...el juez de la causa concreta debe aplicar la excepción de inconstitucionalidad sobre el aparte normativo “siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993” contenida en el literal “c” parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y en la expresión similar contenida en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003; y ordenar en su lugar el traslado del valor del cálculo actuarial correspondiente al tiempo de servicio prestado por el trabajador.» Sentencia T 410 de 2014 (...).

De acuerdo con esta línea jurisprudencial, el trabajador fallecido Pedro Córdoba Córdoba tenía derecho a que para efectos pensionales se le contabilizara y habilitara el tiempo que estuvo vinculado laboralmente con la sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, a través del título pensional que, previo cálculo actuarial, debe entregar a COLPENSIONES.

Ahora bien, puede ser cierto que con la orden que se le está dando a la sociedad empleadora de reconocer y pagar el título pensional se esté causando una afectación económica, sin embargo, como se explicó en precedencia, con dicho reconocimiento se están protegiendo los principios de universalidad, progresividad y eficacia del sistema de seguridad social en pensiones, así como el derecho a la igualdad de los trabajadores, quienes finalmente son los que se favorecen al poder acceder a los derechos pensionales propios del sistema, como el otorgamiento de la pensión o el incremento de su mesada.

De otro lado, y en relación con el segundo tema de decisión, en este caso procede el pago del cálculo actuarial mediante título pensional y no aportes actualizados como lo pretende la parte apelante, ya que con la primera forma, a partir de las fórmulas que aplica la técnica actuarial, se trae a presente no solamente un valor actualizado, sino que allí se incluyen los frutos que a lo largo del tiempo unas sumas de dinero que debieron moverse en el mercado financiero, debieron reportar a la AFP destinataria, recursos que por supuesto se destinarán a financiar la pensión y que resulta superior al monto de los aportes indexados, los cuales se traen a valor presente compensando sólo la pérdida del poder adquisitivo que sufrieron entre la fecha de exigibilidad y el día de su pago.

Al respecto y recurriendo al recurso de la analogía, el parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 prevé que para efectos del cómputo de las semanas se tendrán en cuenta, entre otros, los literales c) y d) casos en los cuales los empleadores deberán trasladar, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente a satisfacción del fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el trabajador, la cual estará representado por un bono o título pensional.

Las normas citadas son las llamadas a regir el tema bajo estudio y no propiamente la Ley 90 de 1946, por cuanto la prestación se reclama en vigencia de la Ley 100 de 1993, que fue la que entró a regular los efectos jurídicos de los tiempos laborados y no cotizados. Se aplica entonces la regla de que la norma llamada a regir en casos como el presente es la que regula la prestación para la fecha en que se pretenden acceder a ella.

En este orden de ideas, a partir de la Ley 100 se expidieron los Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003, éste último modificó el Decreto 1748 de 1995, que regularon la forma del pago del cálculo actuarial o reserva actuarial que se trasladará a COLPENSIONES, sin que por parte alguna se contemple la posibilidad de que, en lugar de cálculo actuarial, se puedan solucionar los aportes actualizados o indexados como lo propone el vocero judicial de la sociedad empleadora.

A modo de conclusión tenemos entonces, que la demandada AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN deberá proceder a la emisión del título pensional, por cuanto es claro que en casos como el presente, el empleador debe concurrir con el título pensional que corresponda a los aportes causados durante el tiempo que tuvo al trabajador a su servicio, aunque no fuera obligatoria la afiliación al ISS, todo con miras a que pueda acceder a las prestaciones propias del sistema de seguridad pensional, aspecto en el cual se confirmará el fallo.

Seguidamente se ocupará la Sala de examinar si COLPENSIONES está llamada legalmente a reconocer el reajuste de la pensión de vejez y, por ende, de la pensión de sobrevivientes debidamente indexados y si debe realizar el cálculo actuarial del valor del título pensional y presentarlo para su pago a la empleadora, en un término de dos (2) meses.

En relación con la condena al pago del reajuste pensional, tenemos que de acuerdo con la Resolución 012407 del 22 de julio de 2004 emitida por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES obrante a folios 53 del Archivo digital 01DemandaAnexosPoder, al señor Pedro Córdoba Córdoba se le reconoció la pensión a partir del 1° de agosto de dicho año,

con base en un total de 888 semanas cotizadas, un ingreso base de liquidación de \$705.614 para el año 2004 y un monto porcentual del 66%. Además, se le tuvo en cuenta el régimen de transición para efectos de su derecho pensional, en su carácter de trabajador del sector privado, al tenor del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Luego mediante Resolución SUB 154404 del 14 de junio de 2019, se ordenó la reliquidación de la pensión a partir del 4 de abril de 2016, tomando en cuenta 897 semanas, un IBL de \$779.937 y manteniendo el monto porcentual (fol. 101-113 Archivo digital 01DemandaAnexosPoder).

En este orden de ideas, al tiempo reconocido en la última resolución, se le ha de sumar el que corresponde al título pensional ordenado en la sentencia de primera instancia cuyo pago se le impuso a la sociedad empleadora AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, título que corresponde realmente a 295,43 semanas y no a la cantidad deducida por el A quo, para un total de 1.192,43 semanas.

Ahora bien, aspiran los demandantes que para el cómputo se tomen en cuenta los ciclos laborados por el trabajador fallecido Pedro Córdoba Córdoba y que no aparecen cotizados o están cubiertos en forma deficitaria.

Al efecto, no debe perderse de vista que la Sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN aceptó la existencia de una relación laboral con el trabajador fallecido Pedro Córdoba Córdoba del 6 de enero de 1981 al 12 de mayo de 2006, por tanto, se deben tener en cuenta como tiempos laborados y no cotizados, un total de 213 días, que corresponden a los meses de diciembre de 1994, enero-junio y agosto-diciembre de 1995, enero-noviembre de 1996, febrero-diciembre de 1997, enero-junio y agosto-diciembre de 1998, enero de 1999 y enero de 2000, de los cuales aparecen reportados 30 días laborados pero menos días de cotización, sin que exista justificación de estos aportes deficitarios.

De modo que, el tiempo laborado y no cotizado al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES antes relacionado, asciende a 213 días o 30,45 semanas.

Al efecto no debe olvidarse que el tiempo laborado y no cotizado, debe tomarse en cuenta, porque de acuerdo con el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, era obligación de la administradora adelantar el cobro coactivo de los aportes

del empleador, máxime cuando se trata, como en este caso, de cotizaciones exigibles en vigencia de la ya citada Ley 100.

Así que cuando la Administradora no ha adelantado las acciones de cobro coactivo de las cotizaciones omitidas por el empleador, y el número de semanas a que corresponden dichos aportes, es determinante para acceder a las prestaciones pensionales, aquella debe asumir el reconocimiento y pago de la prestación teniendo en cuenta todas las semanas cotizadas; a menos que acredite que adelantó las acciones de cobro respectivas a pesar de lo cual no fue posible el recaudo, en cuyo caso la prestación podría quedar a cargo del empleador omiso. Por tanto, era obligación del ISS en su momento, y luego de COLPENSIONES, adelantar el cobro de las cotizaciones omitidas por la empleadora, pero como no lo hizo, o por lo menos no lo acreditó, se tomará en cuenta dicho tiempo, que aparece laborado, pero con cotizaciones deficitarias o ciclos omitidos.

En este orden de ideas, a las 897 semanas reconocidas en la Resolución que otorgó la reliquidación de la pensión de vejez, se le ha de sumar el que corresponde al título pensional cuyo pago fue ordenado a la Sociedad empleadora AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, que representa 295,43 semanas, así como las que se encontraban registradas en mora, que suman 30,45, para un gran total de 1.222,88 semanas.

En este orden de ideas, el señor Pedro Córdoba Córdoba tenía derecho a una tasa de reemplazo del 87% del IBL que se incorporó a la resolución que reconoció la reliquidación de la pensión de vejez, al tenor del literal a) de la parte II del Art. 20 del Decreto 758 de 1990. Por tanto, era procedente el pago de la diferencia de la mesada reconocida por el fondo de pensiones, como se ordenó en el fallo de primer grado.

Ahora bien, al causante Pedro Córdoba Córdoba se le reconoció la pensión de vejez mediante Acto administrativo del 22 de julio de 2004, para entonces no exteriorizó inconformidad con el monto ni con las semanas cotizadas y sólo elevó reclamación administrativa el 4 de abril de 2019, cuando le pidió a COLPENSIONES que recaudara el título, realizara las acciones de cobro de las semanas en mora y reajustara la pensión; por último, instauró la demanda, la que fue admitida el 17 de enero de 2020, lo que significa que fue radicada dentro de los 3 años siguientes a la reclamación.

En consecuencia, opera la prescripción extintiva de tres (3) años consagrada en los arts. 488 del CST y 151 del CPTSS, que fuera invocada como excepción por COLPENSIONES. De modo que como el pensionado fallecido Pedro Córdoba Córdoba sólo

hizo reclamación formal del reajuste pensional el 4 de abril de 2019, ese día la interrumpió, por tanto, se encuentran prescritos aquellos reajustes que a la fecha tuvieran un tiempo de causación de 3 o más años. En otras palabras, por el efecto extintivo de la prescripción declinaron el valor de los reajustes que se causaron entre el 1° de agosto de 2004 al 3 de abril de 2016, como acertadamente lo expuso el A quo, por lo que la decisión se mantendrá en este punto.

Ahora bien, la Sala calculó la diferencia entre las mesadas causadas del 4 de abril de 2016 al 21 de abril de 2019 (día anterior al fallecimiento del pensionado) y que recibió el señor Pedro Córdoba Córdoba, teniendo en cuenta el reajuste de la pensión realizado mediante Resolución SUB 154404 del 14 de junio de 2019 y aquellas a las que realmente hubiera tenido derecho, junto con las dos mesadas adicionales, reajuste que asciende a \$12.510.994, como queda expresado en la tabla anexa 1, valor que deberá ser pagado a la sucesión del causante Pedro Córdoba Córdoba, representada por sus hijos, quienes recibirán su importe para que sea incluido en la liquidación de la sucesión, de modo que no había lugar al reconocimiento implícito de la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes ni a la distribución y adjudicación que de dicho crédito hizo el A quo, sociedad patrimonial cuya declaración está reservada a la jurisdicción de familia, mientras que para su liquidación y la de la sucesión debe acudir al trámite notarial o judicial, legalmente previsto, donde quedarán a salvo los derechos de los posibles herederos que no aparecen aquí como demandantes. En este aspecto entonces, se modificará el fallo consultado.

Ahora bien, en razón a la muerte del pensionado Pedro Córdoba Córdoba, se le reconoció la pensión de sobrevivientes a su compañera permanente, mediante Resolución SUB 208745 del 3 de agosto de 2019 a partir del 22 de abril de 2019 y con una mesada pensional de \$965.438.

Por tanto, teniendo en cuenta el reajuste en la pensión de vejez, de igual forma procedía el reajuste de las mesadas pensionales para la señora ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA.

Al efecto, la Sala revisó las operaciones realizadas por el A quo, verificando que el retroactivo a reconocer es una suma diferente, de modo que se calculó la diferencia entre las mesadas que recibió la demandante ANA FERNANDA y aquellas a las que realmente tiene derecho, causadas entre el 22 de abril de 2019 al mes de abril de 2021, junto con las mesadas adicionales, reajuste que asciende a \$9.090.882, conforme a la tabla anexa 2.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que COLPENSIONES a la fecha no ha recibido el título pensional, por lo que el reconocimiento de los reajustes de las pensiones de vejez y de sobrevivientes, deben producirse dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha en que esta providencia cobre firmeza, tiempo que se estima razonable para que la AFP demandada, liquide y haga efectivo el cálculo actuarial que la empleadora debe entregarle

En este orden de ideas, se revocarán los términos de dos (2) meses que el A quo le concedió a la sociedad empleadora para solicitar la liquidación del título, así como el término similar que le dio a COLPENSIONES para realizar el cálculo actuarial del título pensional y presentarlo para su pago a la Sociedad empleadora y el segundo término que le dio a esta para pagar su importe, plazos que no procedían, pues la condena al pago del título pensional, es un reconocimiento judicial de una obligación pura y simple, que es exigible una vez cobre ejecutoria la sentencia, para cuyo recaudo la parte demandante y la AFP tienen acción, que no se frustra por el hecho de que el título deba ser liquidado y pagado a entera satisfacción de COLPENSIONES, todo lo cual debe producirse dentro de los cuatro (4) meses reseñados antes.

En adelante, y una vez vencido el plazo referido, COLPENSIONES seguirá pagando a la demandante ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA la suma mensual de \$1.348.689, a partir de la mesada de mayo de 2021, al igual que las dos mesadas adicionales y los incrementos que legalmente correspondan cada año a la prestación. En este aspecto entonces, se modificará el fallo consultado.

En punto a la indexación de los valores reconocidos por los reajustes pensionales, cumple recordar que con esta forma de actualización, se busca que los beneficiarios de una condena que se causó en tiempo pasado, reciba en el presente su valor real, de tal modo que el mecanismo de indexación compense la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y los perjuicios afrontados por no haber recibido a tiempo su acreencia, máxime cuando el fallo no provea sobre condena similar que tenga como objetivo indemnizar tal pérdida de valor.

Por tanto, para el presente caso, es procedente dicha indexación hasta que se realice el pago de cada uno de los reajustes, con la aclaración que el valor a reconocer causado por el reajuste de la pensión de vejez se indexará desde el 4 de abril de 2016 y para la reliquidación de las mesadas pensionales por la pensión de sobrevivientes la indexación correrá a partir del 22 de abril de 2019.

De igual manera, se torna procedente la obligación de incluir en la historia laboral la totalidad de las semanas correspondientes al título pensional, ya que le corresponde a la AFP tener un registro cierto y fidedigno del pensionado, cuyos datos correspondan a tiempos de afiliación acordes con vínculos laborales que estuvieron vigentes o a la condición de trabajador independiente cotizante, empleadores, períodos con sus correspondientes aportes, salarios base y, en fin, todos los datos reales que en determinado momento permitan saber al afiliado los derechos pensionales que le asisten frente al sistema, y concretamente respecto a su AFP.

En relación con las costas de primera instancia que se dejaron a cargo de la Sociedad AGRÍCOLA EN RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, rememora la Sala que su imposición obedece a un criterio objetivo y no subjetivo, atendiendo, además, a las resultas del proceso. Al efecto el 365 del C.G.P., aplicable proceso laboral por remisión del 145 de nuestro estatuto, dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

En este orden de ideas, estima la Sala que la condena en costas de primera instancia impuesta a la Sociedad empleadora era procedente, teniendo en cuenta que, al responder la demanda, se opuso a su prosperidad y finalmente fue vencida en juicio al condenársele al pago del título pensional, por lo que no es de recibo el argumento de que no se omitió la afiliación del trabajador porque no había llamamiento durante el tiempo a que corresponde el título pensional. En consecuencia, se confirmará el fallo apelado en este punto.

De otro lado, no había lugar a condenar en costas a COLPENSIONES, teniendo en cuenta que si bien se dejó a su cargo el pago de los reajustes de la pensión de vejez y de sobrevivientes, tal decisión sólo fue posible en virtud del título pensional, cuya solución se le impuso a la sociedad empleadora en la sentencia de primer grado y confirmado en esta instancia, por lo que ninguna omisión se le puede imputar al fondo de pensiones, además en la respuesta a la demanda no se opuso al reajuste pensional una vez recibiera el importe del título pensional; por tanto, el fallo en este aspecto se revocará.

En los términos expuestos, se modificará y revocará el fallo impugnado y revisado por vía de consulta, y se confirmará en lo demás.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

1° La sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Apartadó (Ant.) dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA y LUZ YADIRA, MARÍA LIRYS, JOHN JAIRO, JACKELINE, DIANA LIZANA, JANETH, MARÍA LEYLA y WILMER ALONSO CÓRDOBA CÓRDOBA contra AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN y COLPENSIONES, quedará así:

1.1. SE REVOCAN PARCIALMENTE LOS NUMERALES SEGUNDO Y TERCERO de la parte resolutive de la sentencia en cuanto i) concedió un término de dos (2) meses a la sociedad empleadora para solicitar la liquidación del título, ii) otorgó un término igual a COLPENSIONES para liquidarlo y iii) le dio un término similar a la sociedad empleadora para pagar su importe. En su lugar se le concede a COLPENSIONES un término de cuatro (4) meses, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia para i) liquidar el título pensional, recaudar o recibir su importe y validarlo en la historia laboral del pensionado fallecido y ii) pagar los reajustes de las mesadas pensionales de vejez y sobrevivientes así como la indexación de dichas sumas, en los montos que se expresarán enseguida.

1.2. SE MODIFICA PARCIALMENTE el numeral séptimo de la parte resolutive, en el sentido de que el monto del retroactivo por concepto del reajuste de la pensión de vejez causado entre el 4 de abril de 2016 al 21 de abril de 2019, será en cuantía de \$12.510.994, en lugar de las fechas y cantidad allí dicha, suma que se pagará a la sucesión del causante Pedro Córdoba Córdoba, representada por sus hijos, quienes recibirán su importe para que sea incluido en la liquidación de la sucesión, en lugar de la distribución y adjudicación que allí se hizo.

1.3. SE MODIFICA PARCIALMENTE el numeral octavo de la parte resolutive, en el sentido que el monto del retroactivo por concepto del reajuste de la pensión de sobrevivientes a favor de ANA FERNANDA CÓRDOBA HINESTROZA causado entre el 22 de abril de 2019 al mes de abril de 2021, será en cuantía de \$9.090.882, en lugar de la fecha final y monto allí señalado.

1.4. SE MODIFICA PARCIALMENTE el numeral noveno de la parte resolutive, en el sentido de que el valor de la mesada pensional para el año 2021 será la suma de \$1.348.689, en lugar del monto allí expresado.

1.5. SE MODIFICA el numeral décimo de la parte resolutive, en el sentido de que la indexación reconocida se causa sobre el reajuste de las mesadas pensionales de vejez que se han hecho exigibles a partir del 4 de abril de 2016 y hasta el día en que se produzca su pago y de la reliquidación de las mesadas pensionales por la pensión de sobrevivientes se causan desde el 22 de abril de 2019 y hasta el día en que se produzca su pago, en lugar de los tiempos y montos allí señalados.

1.6. SE REVOCAN PARCIALMENTE LOS NUMERALES DÉCIMO SEGUNDO Y DÉCIMO TERCERO de la parte resolutive, en cuanto condenó en costas a COLPENSIONES y le fijó agencias en derecho, para en su lugar absolverla de estos cargos y, en consecuencia, la misma quedará sólo a cargo de AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN.

1.7. En los demás aspectos SE CONFIRMA el fallo apelado y consultado.

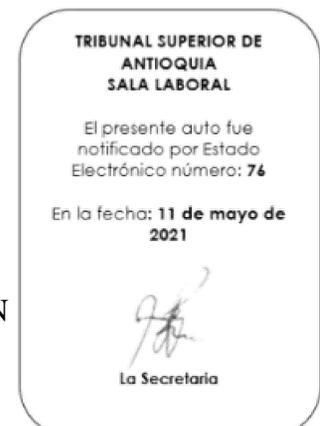
2º Sin COSTAS en esta instancia.

De esta providencia hacen parte como anexos, en 1 folio, las operaciones aritméticas de los reajustes de las pensiones de vejez y de sobrevivientes.

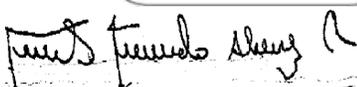
Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

**LIQUIDACIÓN REAJUSTE PENSIÓN DE VEJEZ****(ANEXO 1)**

Año	IPC	Pensión reconocida	Pensión a reconocer	Diferencia pensión	Mesadas a liquidar	Total
2004	5,50%		\$ 678.545			
2005	4,85%		\$ 715.865			
2006	4,48%		\$ 750.584			
2007	5,69%		\$ 784.210			
2008	7,67%		\$ 828.831			
2009	2,00%		\$ 892.402			
2010	3,17%		\$ 910.250			
2011	3,73%		\$ 939.105			
2012	2,44%		\$ 974.134			
2013	1,94%		\$ 997.903			
2014	3,66%		\$ 1.017.262			
2015	6,77%		\$ 1.054.494			
PRESCRIPCIÓN						
2016	5,75%	\$ 850.041	\$ 1.125.883	\$ 275.842	10 mesadas y 27 días	\$ 3.006.678
2017	4,09%	\$ 898.918	\$ 1.190.621	\$ 291.703	14 mesadas	\$ 4.083.842
2018	3,18%	\$ 935.684	\$ 1.239.317	\$ 303.633	14 mesadas	\$ 4.250.862
2019	3,80%	\$ 965.438	\$ 1.278.727	\$ 313.289	3 mesadas y 22 días	\$ 1.169.612
TOTAL						\$12.510.994

**LIQUIDACIÓN REAJUSTE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES****(ANEXO 2)**

Año	IPC	Pensión reconocida	Pensión a reconocer	Diferencia pensión	Mesadas a liquidar	Total
2019	3,80%	\$965.438	\$1.278.727	\$313.289	10 mesadas y 8 días	\$3.216.434
2020	1,61%	\$1.002.125	\$1.327.319	\$325.194	14 mesadas	\$4.552.716
2021		\$1.018.259	\$1.348.689	\$330.433	4 mesadas	\$1.321.732
TOTAL						\$9.090.882



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Álvaro Antonio Ortiz Herrera  
DEMANDADOS : Colpensiones y Protección S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro  
RADICADO ÚNICO : 05 615 31 05 001 2020 00136 01  
RDO. INTERNO : SS-7792  
DECISIÓN : Confirma

Magistrados Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, siete (7) de mayo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre la apelación del fallo de primera instancia emitido por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro el 16 de febrero hogaño, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por ÁLVARO ANTONIO ORTIZ HERRERA, contra de COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 117 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende el demandante que, tras la declaración de ineficacia o nulidad del traslado al fondo privado PROTECCIÓN S.A., se le condene a trasladar a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta de ahorro individual con los rendimientos indexados, entidad que deberá recibir dichos recursos y autorizar su regreso al régimen de prima media; además se condene a las demandadas al pago de las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que nació el 9 de mayo de 1964, que antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones se encontraba afiliado al Régimen de Prima Media administrado por el ISS, hoy COLPENSIONES, para los riesgos IVM, que el 7 de junio de 1995 se produjo su traslado al Régimen de Ahorro individual administrado por PROTECCIÓN, entidad que al momento de firmar el formulario de afiliación le manifestó su conveniencia de trasladarse con el argumento de que los fondos privados tenían más solidez, que se podría pensionar anticipadamente con una mejor mesada pensional y le hicieron hincapié que el ISS iba a desaparecer y que en poco tiempo las únicas entidades de pensiones que sobrevivirían serían los fondos privados.

Advierte que al momento de su traslado el asesor de la AFP PROTECCIÓN no le suministró una información oportuna, clara, suficiente, concreta, adecuada y veraz, pues no se le dijo el saldo adicional que debía acreditar en su cuenta de ahorro individual con el fin de obtener una pensión anticipada, nunca le habló de las modalidades de pensión, no le realizaron un comparativo entre regímenes y tampoco lo reasesoraron sobre la posibilidad de regresar al RPM antes de entrar a la edad límite para su traslado, que no se le habló de qué era un bono pensional, ni mucho menos de la edad que se requería para redimirlo sin que este fuera castigado.

Sostuvo que se le ha ocasionado un perjuicio de suma trascendencia habiéndosele engañado y permitiendo su traslado del RPM al RAIS, toda vez que las demandadas guardaron silencio sobre los pormenores de permanecer en los fondos privados después de su traslado y de la posibilidad de regresar al ISS oportunamente para poder acceder a una pensión de vejez bajo el amparo del RPM, donde obtendría una mesada pensional superior a la liquidada en el RAIS, régimen que no le permite pensionarse con los mismos requisitos contemplados en el régimen anterior al que perteneció y que le es más beneficioso; que en el régimen actual cambian tajantemente los presupuestos para acceder a la pensión de vejez, que prueba de ello es que no basta con cumplir la edad y reunir el número de semanas exigidas para entonces, sino que debe reunir un capital suficiente para financiar su pensión, que para financiar una pensión de un hombre por un salario mínimo requiere de aproximadamente \$235.000.000, suma bastante considerable que él no reúne, a pesar de haber cotizado por espacio de 29.3 años con salarios iguales o similares a 3.5 SMLMV, por lo que no es posible obtener una mesada pensional acorde con el IBC sobre el que ha cotizado a lo largo de su vida laboral, no puede acceder a la pensión de manera anticipada en las condiciones prometidas por el asesor de la AFP PROTECCIÓN S.A., que de pensionarse en este fondo conforme a la simulación realizada el 25 de marzo de 2020, no estaría en condiciones de sobrellevar el costo de vida (sic) al que viene acostumbrado y al que cotizó con

salarios superiores, con el fin de llevar una vida similar a la que está acostumbrado, sin que se viera truncada la misma en su vejez; que la desproporción entre uno y otro régimen se evidencia claramente en la simulación ya citada.

Sostuvo haber elevado derechos de petición ante PROTECCIÓN S.A., en el que solicitó copia de una serie de documentos y que agotó la vía administrativa ante COLPENSIONES, la cual fue resuelta desfavorablemente

Por último, dijo que una vez recibida la simulación pensional por parte de PORVENIR sufrió una gran aflicción y comenzó a padecer una serie de trastornos emocionales que han afectado su desempeño personal y laboral, pues no sabe cómo va a sobrevivir con el valor de la pensión proyectado, el cual es irrisorio, a pesar de haber cotizado toda su vida laboral con salarios iguales o similares a 3.5 smlmv; que de haber recibido una debida información nunca se hubiese trasladado de régimen o de haber sido reasesorado antes de entrar al límite de edad para su regreso al RPMPD se hubiese regresado.

Las entidades demandadas una vez notificadas del auto admisorio, procedieron a dar respuesta a la demanda.

La AFP PROTECCIÓN en su respuesta expuso que antes de la suscripción del formulario de afiliación, el demandante fue asesorado de manera objetiva, íntegra, clara y responsable sobre las características, tanto del RAIS como del RPM, que dentro de las características del primero se le indicó los rasgos diferenciadores como: la acumulación de sus aportes pensionales en una cuenta de ahorro individual que genera rendimientos financieros de acuerdo al comportamiento del mercado, la posibilidad que tenía de optar por una pensión a una edad anticipada, siempre y cuando contara con capital suficiente que le permitiera financiarla por un monto superior al 110% de un smlmv al año 1993, tal como lo establece el artículo 64 de la Ley 100 de 1993; que igualmente se le dio a conocer la posibilidad de obtener unos excedentes de libre disponibilidad, el factor herencial del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual a falta de beneficiarios de Ley, entre otras ventajas; que de igual forma lo enteró sobre las implicaciones que aparejaba su afiliación al RAIS, señalándole que este es completamente diferente y excluyente respecto al RPMPD, sin que pueda hablarse de uno mejor que otro, ya que esto depende de las circunstancias especiales de cada afiliado.

Manifestó que no es cierto que al demandante se le haya expresado que en el RAIS tendría más rentabilidad o una mesada superior a la que obtendría en el RPM, que

lo que le indicó fue que el monto de la pensión era de carácter variable ya que se construía a largo plazo, pues en el RAIS esta depende de varios factores, tales como la edad, beneficiarios, expectativa de vida, saldo en la cuenta de ahorro individual, factor actuarial, aportes voluntarios y la regulación de la Superintendencia y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público; que por tanto, no le era posible saber a tan temprana edad, sin conocer los beneficiarios y los rendimientos que iba a generar la cuenta, cuál sería el valor de la pensión y mucho menos si sería superior o inferior a la que recibiría en el ISS, hoy COLPENSIONES; que tampoco es cierto que se le haya dicho que el ISS se iba a acabar porque estaba quebrado y que sus dineros se iban a perder, que esto era una idea generalizada en la sociedad que se infundió por rumores y noticias, por lo que no puede atribuírsele a sus asesores comentarios o ideas que no eran parte de sus argumentos para asesorar y que, por el contrario, eran de conocimiento público y divulgadas en los medio de comunicación.

Sostiene que sus asesores cuentan con toda la preparación y capacitación para orientar en forma debida a los clientes o posibles clientes y que el demandante después de recibir toda la información honesta, objetiva, responsable y clara, realizó su propia valoración de conveniencia o favorabilidad, de acuerdo con sus condiciones particulares y expectativas que lo llevó a elegir a esa administradora de forma libre, voluntaria y sin presiones. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra y frente a ellas invocó como excepciones las de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones, reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP (inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa), e inexistencia de la obligación de devolver la prima del seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe.

COLPENSIONES al responder la demanda, aceptó que el demandante estuvo afiliado al ISS antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993, la reclamación administrativa y la respuesta negativa; los demás hechos, dijo no constarle por lo que exigió su prueba. Se opuso a las pretensiones incoadas en su contra, invocando como medios de defensa los de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del traslado de régimen, inexistencia de la nulidad o ineficacia del traslado a la AFP, inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante COLPENSIONES en casos de ineficacia de traslado de régimen, indebida aplicación del artículo 1604 del Código Civil, desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones en el régimen de prima media, desconocimiento del precedente judicial, equivalencia del ahorro o diferencias pensionales,

devolución de aportes debidamente indexados, devolución de cuotas de administración debidamente indexadas, buena fe, prescripción, compensación e imposibilidad de condena en costas.

### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El 16 de febrero del año en curso, una vez agotado el trámite procesal se finiquitó la instancia mediante sentencia, que declaró la ineficacia del traslado que el demandante ÁLVARO ANTONIO ORTIZ HERRERA hizo a PROTECCIÓN S.A., quien por virtud del regreso automático al régimen de prima media, deberá devolver a COLPENSIONES la totalidad de los valores recibidos con los rendimientos y por haber incurrido en una conducta indebida, dejó a cargo de su propio patrimonio los deterioros sufridos en el capital y los gastos de administración; ordenó a COLPENSIONES reactivar la afiliación al régimen de prima media y condenó en costas a las demandadas.

En síntesis, a modo de motivación, la A quo manifestó que la eficacia de la selección de un determinado régimen pensional, está supeditado no a la suscripción del formulario, sino a la decisión libre y voluntaria del afiliado, la cual debe estar precedida de una información clara, detallada y documentada en las condiciones en cada uno de ellos con sus ventajas y desventajas, la que se materializa tangiblemente con la suscripción de un formulario, y existen dos momentos, uno es el de la información y el otro el momento de la suscripción del formulario; que la omisión del deber de información en tratándose de la afiliación o traslado entre regímenes pensionales, la consecuencia que genera es la ineficacia de la selección del régimen pensional, que tal como lo tiene establecido la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esta ineficacia se constituye en una sanción prevista por el legislador para que en determinados supuestos los actos jurídicos, desde el momento mismo de su otorgamiento no produzcan los efectos para los cuales están llamados; que además, señaló que las AFP que hacen parte del RAIS, tienen una doble condición o una doble calidad, son entidades de servicios financieros e igualmente son sociedades o entidades de la seguridad social, y que por ende, por tener esa doble calidad, el cumplimiento de este deber de información es mucho más riguroso del que podría exigirse a otra entidad financiera, pues de su ejercicio dependen claros intereses sociales, como son la protección a la vejez, de la invalidez y de la muerte.

Agregó que en el presente asunto, conforme a las pruebas que se aportaron por las codemandadas en la contestación, con ninguna de ellas puede establecerse cuál fue la información que se le brindó al demandante momentos previos a la suscripción del

ese formulario de afiliación, ni existe confesión en el interrogatorio de parte del demandante de que le hubiese brindado una información clara y precisa de acuerdo al momento en el cual se realizó el traslado.

Advirtió que solo el 25 de marzo del año 2020, fecha en la que se le hizo la proyección pensional al demandante, fue que la ARL PROTECCIÓN le informó cuáles eran los factores que se tiene en cuenta para hacer un aproximado de la mesada pensional y se le indicó las ventajas del régimen privado; que si bien la apoderada de Protección en sus alegatos de conclusión informó que era imposible tener conocimiento cuál sería el ingreso base de cotización en el futuro del demandante para el año 1995 y sobre qué base salarial se efectuaría las cotizaciones, sí existía la obligación de informar qué factores se tenían en cuenta para la proyección de la mesada pensional, sin que ello implicara establecer a ciencia cierta una cifra exacta; que igualmente el deber de información no se cumple cuando se envían extractos de la cuenta de ahorro individual al afiliado, pues este se debe cumplir antes de la celebración del acto jurídico que se pretende se declare ineficaz, pues es allí cuando la persona cuenta con suficiente información tanto positiva como negativa del hecho del traslado y a partir de allí se puede entrar a analizarse si en efecto existió un consentimiento informado; que solamente cuando la administradora del RAIS efectuó esa proyección pensional, fue que el afiliado comprendió las diferencias entre regímenes.

Sostuvo que si bien es cierto que entre los años 2003 a 2004 a través del decreto 3800 del 2003 se concedió a las personas la posibilidad de trasladarse al régimen de prima media y retornar este, el demandante ni siquiera fue visitado por un asesor del fondo al que se encuentra vinculado para informarle dicha situación, que lo que hicieron fue difundir a través de medios de comunicación este hecho, denotando con ello que el fondo de pensiones solo tiene contacto con sus afiliados para la suscripción del formulario, pues era allí cuando eran visitados en su lugar de trabajo, mas no fueron visitados por los asesores para comunicarles aspectos de relevancia y trascendencia sobre su futuro pensional.

Refirió que la apoderada de COLPENSIONES en sus alegatos de conclusión solicitó tenerse en cuenta lo referente a la equivalencia del ahorro, esto es, que en el evento en que se deba realizar la respectiva liquidación para establecer si ese dinero que se va a trasladar sería el mismo que hubiese estado en esa entidad durante todo este tiempo, debe recordarse que conforme lo establecido en la sentencia SL 1342 del año 2018 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esta equivalencia no es un requisito, pues se trata de condicionamientos no establecidos por la ley, por lo tanto, no se puede restringir un traslado frente a un requisito que no se tiene establecido legalmente.

Concluyó que ninguna prueba permite establecer que el traslado del demandante al RAIS se hubiere realizado bajo los parámetros de libertad y transparencia mínimos, pues no se acreditó que a la fecha en que operó el traslado de régimen pensional, las administradoras hubiesen cumplido con su deber legal de brindarle una información adecuada, suficiente, cierta y comprensible sobre las etapas del proceso de afiliación a dicho régimen pensional, y sobre los beneficios e inconvenientes que le generaría el traslado del RPM, lo que lleva a concluir que el traslado que efectuó el demandante al RAIS, no se produjo en términos de eficacia, por lo que concluirse que dicha afiliación nunca existió.

### LA APELACIÓN

Las apoderadas de los Fondos de Pensiones demandados interpusieron y sustentaron el recurso de forma oral.

COLPENSIONES sostuvo que se debe tener en cuenta que cada régimen pensional tiene tanto ventajas como desventajas, que la mesada pensional no debe ser la única razón para declarar la ineficacia en una falta de información brindada en la asesoría inicial, además de que se desconoce la limitante de los 10 años establecida en el literal e) del artículo 2 de la ley 797 de 2003, la cual modificó el artículo 13 de la ley 100 del 93.

Frente a la condena en costas, manifestó que la entidad no tuvo incidencia en el traslado, pues siempre ha actuado de buena fe y su negativa se dio por existir un impedimento legal; además, la orden que le fue impartida de recibir el valor de los aportes realizados a la AFP del RAIS y reactivar la afiliación del demandante sin solución de continuidad, es sólo la consecuencia lógica de la orden previamente impartida en este proceso, en el sentido de declarar la ineficacia de esa afiliación a PROTECCIÓN; además, COLPENSIONES es un tercero ajeno al negocio jurídico celebrado por el demandante con la AFP PROTECCIÓN, por lo cual no puede ser ni beneficiaria ni perjudicada por el acto jurídico celebrado entre estas partes; todo esto bajo el principio de relatividad de los contratos.

PROTECCIÓN en su recurso de alzada argumentó que la deducción de las cuotas de administración y la prima de seguros de la cuenta de ahorro individual del demandante, se realizan como consecuencia de una disposición legal, válida, exigible, aplicable y vigente; además se trata de comisiones ya pagadas y causadas durante la administración de dichos recursos.

Refiere que en caso de declararse la nulidad o ineficacia del traslado, la consecuencia jurídica es que las cosas vuelven al estado anterior, por lo que se deberían trasladar solo los aportes que se encuentren acreditados para el momento de dicha declaración en la cuenta de ahorro individual del demandante, sin los rendimientos generados, ya que estos son exclusivamente causados en el RAIS por mandato de la ley y, de haber estado todo este tiempo afiliado al régimen de prima media, no hubiera ostentado tales rendimientos.

Frente a la prima de seguro previsional, manifestó que esto ya fue girado a una aseguradora para que, en caso de existir un siniestro de sobrevivencia e invalidez, dicha compañía pagara una suma adicional con el fin de financiar las pensiones por dichos conceptos, inclusive, la mencionada prima ya fue pagada mes a mes durante el tiempo de afiliación de la parte demandante; por lo tanto está imposibilitada para solicitar una devolución y trasladársela a COLPENSIONES, toda vez que en este caso la aseguradora es un tercero de buena fe que nada tuvo que ver con el contrato suscrito entre la parte demandante y PROTECCIÓN.

Concedidos los recursos, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrados avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por el apoderado judicial de la parte demandante, quien solicitó la confirmación de la decisión objeto de impugnación, en cuanto al decreto de ineficacia de la afiliación de su representado al RAIS. Al efecto manifestó que la AFP PROTECCIÓN tenían la carga de acreditar que habían prestado la debida asesoría para hacer eficaz la afiliación al RAIS, pero por ningún medio de convicción lo demostró, que tan solo aportan el formulario de afiliación y manifiestan erróneamente que con ello demuestran que la afiliación fue libre y voluntaria, lo que se contradice con la posición actual de la sala laboral de la CSJ y del TSA; que existen elementos que llevan a concluir que realmente las entidades omitieron esa asesoría y debida información, por lo cual es procedente la declaratoria de ineficacia.

Aseveró que contrario a lo afirmado por PROTECCIÓN, sí existía norma que regulaba las obligaciones de las AFP desde el nacimiento de los fondos privados; que a su representado le asiste pleno derecho a que su pensión de vejez sea reconocida por COLPENSIONES, siempre y cuando se decrete la ineficacia de su traslado a la AFP PROTECCIÓN S.A., que es evidente el perjuicio para el demandante al no pensionarse en el

RPM administrado por COLPENSIONES, pues de no hacerlo su mesada pensional sería muy baja a la hora de ser liquidada.

### CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por las mandatarias judiciales de PROTECCIÓN y COLPENSIONES, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPTSS, de modo que en virtud a esta última norma citada que consagra el principio de consonancia, los temas de decisión en esta sede se limitaran a los puntos objeto de impugnación y que tiene que ver con determinar: i) Si a pesar de la ineficacia del traslado del régimen de prima media al de ahorro individual, no procede la reactivación de la demandante en el régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, por faltarle menos de 10 años para cumplir el requisito de la edad para pensionarse; ii) Si había lugar a la condena en costas a cargo de COLPENSIONES, y; iii) Si como consecuencia de la ineficacia del traslado dispuesta por la A quo, PROTECCIÓN está obligada a devolver los gastos de administración y las sumas pagadas por seguros previsionales, en caso positivo, se estudiará.

Para entrar a resolver el primer punto de impugnación relacionado con la reactivación del demandante en el régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, cumple precisar que tal como lo estimó la A quo, una vez analizada la prueba aportada, si bien aparecía probado que la demandante al momento de suscribir el formulario de traslado se le brindó una asesoría, la misma no fue completa, toda vez que se omitió, en forma específica, la información necesaria para que libremente eligiera si hacía el traslado, en especial que se le hubiera realizado una proyección de la mesada pensional que recibiría tanto en el régimen de ahorro individual como en el de prima media con prestación definida, ya que la labor de los asesores de los fondos privados al momento de hacer efectivo el traslado, es mostrarle al afiliado todas las ventajas y desventajas de tomar la decisión, a fin de que dicha decisión fuera realmente informada, consensuada, libre y voluntaria, por lo que ante dicha omisión, declaró la ineficacia del traslado que hizo la demandante a PROTECCIÓN S.A., debiendo dicho fondo trasladar a COLPENSIONES los valores de la cuenta de ahorro individual del demandante, asumiendo los deterioros sufridos.

Quiere decir lo anterior que al declararse la ineficacia del traslado que hizo la demandante del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy COLPENSIONES, a PROTECCIÓN S.A., la consecuencia jurídica es que las cosas vuelven al estado anterior,

como si el traslado a PROTECCIÓN nunca se hubiera formalizado, como si nunca hubiera abandonado el régimen de prima media administrado entonces por el ISS, hoy COLPENSIONES, AFP que, por decisión judicial, debe recibir los recursos cuya entrega se le ordenó a PROTECCIÓN, reactivar la afiliación de la demandante y actualizar su historia laboral; sin que a tal imperativo judicial, pueda oponer la tesis de que esta reactivación, no es posible porque cuando el demandante presentó la demanda, le faltaban menos de 10 años para cumplir el requisito de la edad para pensionarse, puesto que estamos ante una decisión judicial que dejó sin efecto un traslado, y no propiamente ante un regreso o nuevo traslado voluntario, hipótesis en la cual, sí sería de recibo la objeción de COLPENSIONES.

Son entonces dos situaciones diferentes, la invocada por la apoderada de COLPENSIONES que, con apego a una prohibición legal, opera cuando un afiliado a un fondo de pensiones pretende el traslado de régimen, faltándole menos de los 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez y la que se dio en el presente caso, sobre la reactivación de la afiliación del demandante que es consecuencial a la declaratoria judicial de ineficacia del traslado.

Frente a la condena impuesta a COLPENSIONES de la cual se pretende su revocatoria con el argumento de que esta entidad no tuvo incidencia en el traslado, pues siempre ha actuado de buena fe y su negativa se dio por existir un impedimento legal, debe tenerse en cuenta que al dar respuesta a la demanda, dicha AFP se opuso expresamente a la prosperidad de todas las pretensiones, las que estaban dirigidas contra PROTECCIÓN S.A. y frente a ellas invocó excepciones de fondo, su aspiración no se acogió, fue vencida en juicio y en esta misma línea de análisis, impugnó la decisión, por tanto, había lugar a que se le impusieran las mismas.

Por lo tanto, la decisión de primera instancia frente a los puntos de inconformidad de COLPENSIONES, se mantendrá sin reserva.

En relación con la obligación del fondo de pensiones PROTECCIÓN S.A. de hacer las restituciones que dispuso la A quo, en especial de los gastos de administración y del seguro previsional, cumple precisar que el efecto jurídico de la nulidad o inexistencia del traslado es la de que el fondo privado que administraba la cuenta del demandante, restituya a este todos los valores que hubiere recibido en razón de su afiliación,

como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de las aseguradoras, con todos sus frutos e intereses, tal como lo manda el art. 1746 del C.C.<sup>1</sup>.

Así que es obligación de PROTECCIÓN S.A., devolver todos los aportes recibidos, sin poder descontar ninguna suma, teniendo en cuenta que la consecuencia directa de la nulidad o inexistencia del traslado es que todas las cosas vuelvan a su estado anterior como si el traslado a esta administradora de fondo de pensiones nunca hubiere existido. Y si bien no se desconoce que durante el tiempo que el demandante estuvo vinculado con PROTECCIÓN S.A. existió cubrimiento de los eventos que atiende el sistema, dicha contingencia no la releva de asumir la condena impuesta, pues ella obedece, se insiste, a la omisión en que incurrió a través de sus dependientes de brindar la asesoría necesaria al demandante, para que de manera libre y voluntaria hubiere optado entre el cambio de régimen que se le ofreció o permanecer en el que estaba afiliado.

Tal como ya lo ha dicho esta Corporación, en casos análogos al presente, la sociedad debe cumplir con la carga legal de proceder con el traslado administrativo y financiero, por tanto, debe devolver todos los valores que componen el aporte en el RAIS, entre los que se encuentran los gastos de administración y las sumas descontadas para los seguros previsionales, teniendo en cuenta que como se ha decretado la inexistencia del traslado, con ello también la oportunidad de la Administradora de pensiones y cesantías de administrar estos dineros y descontar cualquier tipo de gasto.

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-1421 del 10 de abril de 2019, radicación 56.174, adoctrinó que cuando se declara la ineficacia de la afiliación de un afiliado al régimen de ahorro individual, se deben retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, como si nunca hubiera ocurrido, de modo que el fondo de pensiones debe devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración. En su apoyo citó las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJSL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo: *“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el*

---

<sup>1</sup> Dice la norma: ARTÍCULO 1746. <EFECTOS DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD>. 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. // 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 voluptuarias, 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.

*sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.”*

Y si bien no se desconoce que, mes a mes, la AFP PROTECCIÓN descontó e hizo el pago a una aseguradora para los siniestros de invalidez y sobrevivientes, y que la no ocurrencia de los mismos, no la faculta para que dichos dineros sean reintegrados, lo cierto es que en el fallo de primer grado, se condenó a dicha AFP a asumir a cargo de su propio patrimonio los deterioros sufridos en el capital destinado a la financiación de las prestaciones que otorga el sistema, todo como consecuencia legal de la declaratoria de ineficacia del acto que por su omisión, acogió el despacho de origen.

En consecuencia, la apelación en este punto, tampoco prospera.

En este orden de ideas, como la decisión de la Juez de Primera Instancia se encuentra ajustada a derecho, se impone la confirmación del fallo revisado por vía de apelación. Sin lugar a condena en costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus partes la sentencia apelada, de fecha, naturaleza y procedencia ya conocidas.

Sin COSTAS en esta instancia.

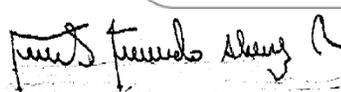
Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Martha del Socorro Betancur Ardila  
DEMANDADA : Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro  
RADICADO ÚNICO : 05 615 31 05 001 2018 00543 01  
RDO. INTERNO : SS-7793  
DECISIÓN : Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, siete (7) de mayo de dos mil veintiuno (2021). Diez horas  
(10:00)

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el fallo de primera instancia proferido el 15 de febrero del año que avanza, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARTHA DEL SOCORRO BETANCUR ARCILA, contra COLPENSIONES.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 118 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende la demandante se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de vejez, los intereses moratorios o en su defecto la indexación y las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que nació el 19 de diciembre de 1952, que desde el 1° de julio de 1970 ingresó a laborar como dependiente en la empresa Cerámicas Continental en donde permaneció hasta el 27 de diciembre de 1975 cuando se retiró, lapso en el cual se realizaron aportes al fondo de pensiones del Seguro Social, que luego el 15 de mayo de 1995 nuevamente ingresó a trabajar a la misma empresa y prestó sus servicios hasta el 30 de junio de 1997, que luego se afilió como independiente al régimen subsidiado de pensiones a partir del 1° de enero de 1999 y hasta el 19 de diciembre de 2007, cuando cumplió los 55 años de edad, que solicitó cita ante el ISS para presentar la solicitud de pensión de vejez, sin embargo, se le informó que no cumplía con el requisito de las semanas, por lo que debía continuar cotizando, pero al revisar la historia laboral no le aparece convalidado el tiempo que laboró al servicio de Cerámicas Continental entre el 15 de mayo de 1995 al 30 de junio de 1997, fecha en que fue cerrada la empresa, que pese a ello el vínculo laboral continuó hasta el mes de marzo de 2008, cuando le comunicaron la terminación unilateral de la relación laboral, que en el mes de diciembre la empresa Cerámicas Continental y/o Andinas Continental que eran de los mismos dueños ya no existía, sin poder recurrir a quien corrigieran las inconsistencias, por lo que debió continuar cotizando hasta el 19 de diciembre de 2013 cuando le suspendieron el subsidio otorgado.

Relató que el 19 de febrero de 2015 elevó reclamación ante COLPENSIONES para que le reconociera la pensión de vejez y mediante Acto Administrativo GNR 75520 del 12 de marzo de 2015, le negaron el derecho pensional al no contar con el requisito de semanas, habiendo omitido analizar la prueba documental aportada que daba cuenta del vínculo laboral con el empleador Cerámicas Continental y/o Andinas Continental, prueba fehaciente para acreditar la relación laboral y, por ende, el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez.

La entidad demandada COLPENSIONES en su respuesta dijo no constarle que la demandante hubiere laborado como dependiente en Cerámicas Continental y que no se le hubieran realizado los aportes, aceptando que a la demandante se le brindó una asesoría sobre la pensión de vejez y se le indicó que no cumplía con las semanas, motivo por el cual negó la prestación, en consecuencia, se opuso a las pretensiones, invocando las excepciones de imposibilidad de condena al reconocimiento de la pensión de vejez, inexistencia de la obligación de reconocer intereses moratorios de la Ley 100 de 1993, improcedencia de la indexación de las condenas, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas y compensación.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Despacho de origen finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones incoadas por la demandante y le impuso condena en costas.

A modo de motivación, la Juez de primer grado expuso que la demandante en principio era beneficiaria del régimen de transición, sin embargo, no acreditó el número de semanas exigido en el Decreto 758 de 1990 antes del 31 de julio de 2010 y para que dicho beneficio se le extendiera hasta el año 2014, debía contar con 750 semanas cotizadas o su equivalente en tiempo de servicio a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 del año 2005, pero no acreditó dicho número, razón por la cual le fue negada la pensión de vejez.

En relación con la contabilización del tiempo laborado con Cerámicas Continental, entre los años 1995 a 1997, adujo que no puede endilgársele a COLPENSIONES la obligación de efectuar el cobro de los aportes reclamados, teniendo en cuenta que dicha sociedad no reportó la inscripción o registro patronal, informándole a la entidad que la demandante había iniciado nuevamente sus labores y si bien se aportó certificación expedida por la empleadora que da cuenta del vínculo laboral y carta de terminación, en la historia laboral no se aprecia la inscripción o registro de la demandante al sistema, en cuanto a la solicitud de vinculación para pensión, salud y riesgos profesionales del Seguro Social, la fecha, sello y consecutivo de recepción son ilegibles y en cuanto a la tarjeta de comprobación de derechos del Seguro Social, se realizó fue con la razón social Andina Continental para abril, mayo y agosto de 1996, por tanto, si bien se podría afirmar que principio en efecto existió una nueva vinculación de la demandante con esa razón social que la afilió al sistema, lo cierto es que ese empleador no realizó la inscripción o el registro para el año de 1995, por lo que dicho tiempo laborado no puede ser contabilizado para el reconocimiento de la pensión de vejez, caso en el cual procede es el pago del cálculo actuarial por parte del empleador incumplido, sin que se le pueda endilgar a la administradora la obligación de efectuar el cobro de los aportes, toda vez que para que exista mora del empleador con el sistema, debe mediar el incumplimiento de una determinada prestación adquirida.

### LA APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación. Expuso que tal como se expresó en la demanda, la empresa Andina Continental y/o Cerámicas Continental eran de los mismos dueños, en vista de que Cerámicas Continental había iniciado proceso liquidatorio, al parecer por ese motivo fue que a los

empleados en aquella época empezaron a tramitarle la documentación relacionada con su situación laboral a nombre de Andina Continental, por lo que estima se debe tener en cuenta la solicitud de vinculación realizada el 15 de febrero de 1996 ante el Seguro Social, existiendo afiliación por parte de dicha empresa y se debe tener en cuenta que las negligencias o la omisión que existía en aquella empresa, no puede ser soportada por la demandante, teniendo en cuenta que efectivamente existió el vínculo laboral, por lo que se le puede trasladar la responsabilidad, dado que dichas empresas eran de los mismos propietarios.

Agregó que si la demandante fue vinculada con la empresa Andinas Continental y en vista de que el Instituto de Seguros Sociales no realizó el cobro coactivo en debida forma en su momento, se debe dar aplicación al artículo 24 de la Ley 100 de 1993, en cuanto a lo que se refiere con respecto a las acciones de cobro, por cuanto no se observa que el Seguro Social, hoy COLPENSIONES, hubiese iniciado ninguna acción de cobro ni frente a Cerámicas Continental ni frente a Andinas Continental, incluso si se mira con detenimiento la historia laboral, se observa que la señora MARTHA también estuvo afiliada con Vinculamos Limitada, donde ella laboró 3 meses con la empresa y vemos en la historia laboral que solamente aparece con una semana.

Solicita en conclusión que se debe observar y analizar a profundidad todas las pruebas documentales para que se pueda inferir que efectivamente el Seguro Social y hoy COLPENSIONES no iniciaron ni el cobro coactivo, ni dejaron de tener en cuenta las semanas cotizadas, las que efectivamente por ley los empleadores en su momento le hicieron los descuentos para los respectivos rubros, tanto para salud, pensión y riesgos profesionales.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por las apoderadas de ambas partes.

La parte demandante, en síntesis, reiteró que conforme a las pruebas obrantes en el expediente, se evidenciaba la existencia de un vínculo laboral entre la peticionaria y Cerámicas Continental y la empleadora Andinas Continental, las que pertenecían a la misma familia, que pese a las dificultades administrativas y financieras que dichas empresas pudieron tener, no era dable que fuera la señora MARTHA DEL SOCORRO quien tenga que soportar la carga de ver vulnerado su derecho a la pensión de vejez, máxime que existen pruebas para determinar que si fue afiliada a la seguridad social y como tal al ISS,

por lo que le asistía la obligación legal de hacer el cobro respecto a la empresa que había solicitado en su momento la afiliación, por lo que solicita se ordene a COLPENSIONES incorpore en la historia laboral las semanas comprendidas entre el 12 de febrero de 1996, fecha en que Andinas Continental afilió a la demandante al sistema de seguridad social hasta marzo de 1998 fecha en que se dio por terminada la relación laboral y sean acogidas todas las pretensiones.

Por su parte COLPENSIONES solicitó se confirmara la decisión, ya que la parte actora no cumplió con los requisitos de ley para conservar el régimen de transición y, por ende, ser beneficiaria de la pensión de vejez al no cumplir con el requisitos de semanas, que si bien la parte actora pretende que se le tengan en cuenta para efectos del cómputo unos períodos que asegura haber laborado para el empleador Cerámicas Continental, y que no le fueron cotizados al sistema, lo cierto es que no se logró probar que efectivamente hubiera cotizaciones desde el año 1995 a 1997, sin que dicha entidad se encuentre obligada a iniciar acciones de cobro contra la empleadora, por cuanto está en cabeza del empleador la obligación de afiliar al Sistema General de Seguridad Social y reportar las cotizaciones y las novedades reales de sus trabajadores, debiendo aparecer la respectiva afiliación para que se puedan iniciar las acciones de cobro, siendo imposible que surgiera dicha obligación, por lo que no puede verse obligada a financiar una pensión cuando no existen los tiempos pretendidos.

Tras este recuento, entra entonces ahora la Sala a tomar la decisión que en derecho corresponda, previas las siguientes;

#### CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por la mandataria judicial de la parte demandante, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPT y SS, de modo que el tema de decisión en esta sede se limitará al punto objeto de impugnación y que tiene que ver con determinar, si aparece acreditado que la señora MARTHA DEL SOCORRO BETANCUR ARCILA, estuvo vinculada laboralmente con la Sociedad Cerámicas Continental, desde el mes de febrero de 1996 hasta el año 1997-1998, y en caso positivo, si COLPENSIONES, por no haber adelantado las acciones de cobro de dichos aportes, está obligada a habilitarle los ciclos de cotización correspondientes a dicho período, para completar el requisito de las semanas, necesario para acceder a la pensión de vejez.

Advierte la Sala que la demandante agotó el requisito de la reclamación administrativa, exigido en el artículo 6° del CPTSS, según quedó documentado con las respuestas entregadas por COLPENSIONES mediante varios Actos Administrativos que negaron la pensión de vejez, así como los que resolvieron los recursos de reposición y apelación, tal como consta a folios 25-45 del Archivo Digital 01ExpedienteDigital.

Para entrar a resolver el tema que nos ocupa, no debe perderse de vista que según la noción de carga de la prueba, consagrada en el art. 167 del CGP, aplicable al proceso laboral por remisión del 145 del CPTSS, para la prosperidad de la pretensión del reconocimiento de la pensión de vejez, la parte demandante debía demostrar o que en el expediente aparecieran acreditados los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos pedidos.

Por tanto, la demandante entonces, debió probar que prestó servicios personales para la Sociedad Cerámicas Continental Ltda. a partir del 15 de febrero de 1996 y hasta los años 1997-1998, como se afirma en la impugnación.

Para soportar dichas afirmaciones, la parte demandante trajo al proceso como medios de prueba: i) Certificación laboral expedida por la jefe de personal de la empresa Cerámicas Continental Ltda., fechada el 30 de enero de 1997, según la cual, la demandante labora allí desde el 15 de mayo de 1995; ii) Formato de solicitud de vinculación al Seguro Social a pensiones, salud y riesgos profesionales fechado el 15 de febrero de 1996; iii) Carta de terminación del contrato expedida por Cerámicas Continental Ltda., fecha el 31 de marzo de 1998, en donde se le informa que prestará sus servicios hasta el 13 de mayo de 1998; iv) Tarjeta de comprobación de derechos del Seguro Social en el que figura como período de aportes abril y mayo de 1996; v) Planilla de pago del Sistema de Seguridad Social integral del mes de abril de 1997, y vi) Certificado de existencia y representación legal de la Sociedad Cerámicas Continental Limitada en liquidación, documentos todos estos obrantes a folios 11 a 23 del Archivo Digital 01ExpedienteDigital.

Ahora bien, la Sala procederá a analizar todos estos elementos probatorios. La certificación laboral y la carta de terminación del contrato de trabajo, si bien dan cuenta de que la señora MARTHA DEL SOCORRO laboró para la sociedad Cerámicas Continental Ltda., tal tiempo de servicio por sí solo, traducido en semanas de cotización, no se podía tener en cuenta como aportes realizados a COLPENSIONES, ni se le puede imputar responsabilidad derivada del documento cuyo impresión de pantalla se reproduce enseguida:

**SEGURO SOCIAL**  
**SOLICITUD DE VINCULACION**  
 PENSIONES - SALUD - RIESGOS PROFESIONALES

CIUDAD: EL CARMEN DE V. FECHA: 96 02 15 SECCIONAL: 05 01 01 01 PROMOTOR: 75 RECEPTIVO: 75

FECHA, SELLO Y CONSECUTIVO DE RECEPCION: 1-16-96

VINCULACION REGIMEN PENSIONES:  1 VEZ  CAMBIO A A.F.P.:  ADMINISTRADORA ANTERIOR: \_\_\_\_\_

HA COTIZADO MAS DE 150 SEMANAS A LAS CAJAS O FONDOS DEL SECTOR PUBLICO?: SI  NO  CUAL: \_\_\_\_\_ CUAL PROMOTORA ANTERIOR: \_\_\_\_\_

VINCULACION SALUD:  1 VEZ  CAMBIO EPS:  ADMINISTRADORA ANTERIOR: \_\_\_\_\_

VINCULACION RIESGOS PROFESIONALES:  ADMINISTRADORA ANTERIOR: \_\_\_\_\_

**DATOS GENERALES**  
 PRIMER APELLIDO: BETANCUR SEGUNDO APELLIDO: ARCILA NOMBRES: MARTHA DEL SOCORRO INGRESO MENSUAL: 142549

SEXO:  F  M SUBSIDIADO:  SITIO ATENCION DE SALUD: EL CARMEN DE VIBORAL

DIRECCION DONDE LABORA: CORREGIMIENTO "LA CHAPA" CIUDAD/MUNICIPIO: EL CARMEN CODIGO: 148 DEPARTAMENTO: ANTIOQUIA CODIGO: 05 TELEFONO: 543 20 53

DIRECCION RESIDENCIAL: CALLE 28 30-22 CIUDAD/MUNICIPIO: EL CARMEN CODIGO: 148 DEPARTAMENTO: ANTIOQUIA CODIGO: 05 TELEFONO: 543 20 53

MODALIDAD DE TRABAJO: INDEPENDIENTE ACTIVIDAD-ECONOMICA: VARIOS ENTIDAD AGRUPADORA: \_\_\_\_\_

EMPLEADOR: DIRECCION DE LA EMPRESA: ANDINA CONTINENTAL E.M.A. S.A. CIUDAD/MUNICIPIO: EL CARMEN DE V. CODIGO: 148 DEPARTAMENTO: ANTIOQUIA CODIGO: 05 TELEFONO: 543 20 53

**RELACIONE LOS BENEFICIARIOS SEGUN LAS NORMAS VIGENTES**

1 APELLIDO	2 APELLIDO	NOMBRES	NUMERO DE IDENTIFICACION	FECHA NACIMIENTO	SEXO
ALZATE	BETANCUR	ANGELA MARIA	10.632	30 12 09	F
ALZATE	BETANCUR	MARY LUZ	17.976	37 11 12	F

**DECLARO BAJO JURAMENTO QUE LOS ANTECEDENTES DEL TRABAJADOR INCLUIDOS EN EL PRESENTE DOCUMENTO SON LOS QUE CORRESPONDEN A LA INFORMACION QUE ME HA SIDO COMUNICADA POR EL EMPLEADOR**

FIRMA SOLICITANTE: *Martha Del Socorro B. Arcila*

FIRMA REPRESENTANTE LEGAL O PERSONA AUTORIZADA: *Felipe D.*

EMPLEADOR: E.M.A. S.A.

SEÑOR TRABAJADOR: EL SEGURO SOCIAL LE OFRECER LA POSIBILIDAD DE VINCULARSE VOLUNTARIAMENTE. EN FORMA INTEGRAL A TODOS LOS SISTEMAS QUE COBRE: PENSIONES, SALUD Y RIESGOS PROFESIONALES, O PARCIALMENTE A CUALQUIERA DE ELLOS, MEDIANTE EL CUMPLIMIENTO DE ESTE FORMULARIO.

PRESENTE ESTE FORMULARIO EN LOS PUNTOS DE AFILIACION (VER ANEXO 2 DEL MANUAL PRACTICO DE VINCULACION), MAYOR INFORMACION SOLICITELA A LA LINEA 9-800-13399 O AL CENTRO DE ATENCION AL CLIENTE MAS CERCA.

DISTRIBUCIONES AL RESPALDO - DISTRIBUCION GRATUITA

AFILIADO

GRUPO DE IMPRENTA ISS 37-31-002

Si bien este documento en su parte superior derecha tiene una especie de sello y una firma que se asume es de recibo, el sello no es legible, tampoco la firma y no aparece allí la fecha en que fue radicado, ni existe evidencia de que en la data de su elaboración, 15 de febrero de 1996, el formulario fue recibido por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES, fecha del documento que tampoco coincide con el día en que, se afirma, la demandada reanudó su relación laboral, amén de que en los datos de la empleadora se consignó: "Andina Continental E.M.A. S.A.", razón social diferente a la de la empresa para la que la demandante afirma haber laborado, CERÁMICAS CONTINENTAL. En conclusión, a partir de este formulario no se puede afirmar que la señora BETANCUR ARCILA fue afiliada al fondo de pensiones demandado.

A similar conclusión se arriba a partir de la denominada tarjeta de comprobación de derechos del Seguro Social, que contiene el nombre de la demandante, su

número de identificación, el período de aportes y que alude a los meses de abril y mayo de 1996 y luego aparece como razón social Andina Continental EMA S.A., el que, para mayor claridad, se reproduce a continuación:

No. PATRONAL		00211002194	
No. DE AFILIACION		SUC 001	
APELLIDOS Y NOMBRES			
***** BETANCUR MARTHA DEL SOCOR			
DOCUMENTO IDENTIDAD	EMPRESA BASE LIQUIDACION	TIPO PAIS	TOTAL APORTES AFILIADO
00021624353 1			
PERIODO DE APORTES MES/AÑO	VALOR PAGA	NOMBRE DEL CENTRO DE ATENCION	
7 ABR. MAY. 96	30 AGO 1996	C. A. A. MAS CERCANA	
SEÑALAS	FECHA DE INSCRIPCION	SEGUROS CUERPO	ENTRADA DE TRABAJO
RAZON SOCIAL: ANDINA CONTINENTAL EMA S.A.			
VALIDA PARA TODO EL PAIS			
VALIDA EN TODO EL PAIS		No. 2537780	
ACUDA AL ISS SOLAMENTE CUANDO LO NECESITE		A	

Documento que igual que el anterior tampoco da cuenta de que efectivamente la sociedad empleadora, CERÁMICAS CONTINENTAL, hubiera realizado los trámites necesarios para reactivar la afiliación de la demandante e iniciar el pago de los aportes en pensiones.

Y si bien la apoderada de la demandante sostiene que las sociedades Cerámica Continental, para la que laboró la demandante y Andina Continental E.M.A. S. A., son una misma, lo cierto es que legalmente se trata personas jurídicas diferentes, a pesar de que sus dueños puedan ser las mismas personas, amén de que no se acreditó que en realidad se trate de una sola sociedad.

También se aportó una Planilla de pago al Sistema de Seguridad Social integral del mes de abril de 1997 de la sociedad Cerámicas Continental Ltda., fechada el 9 de mayo de 1997, en la que consta que los afiliados en salud son 173, pero en pensión y riesgos laborales registra cero (0). De modo que a partir de esta planilla, tampoco se puede determinar que la demandante se encontraba activa en el pago de los aportes en pensiones, teniendo en cuenta, en primer lugar, que no obra el nombre de los afiliados sobre los cuales se están realizando los pagos y, en segundo lugar, porque como se manifestó, no se hicieron pagos por aportes en pensiones.

Y en cuanto al certificado de existencia y representación legal de la sociedad Cerámicas Continental Limitada en liquidación, poco o nada aporta al tema objeto de debate, teniendo en cuenta que no fue vinculada al proceso, como hubiera sido lo deseable.

Ahora bien, COLPENSIONES en respuesta a prueba decretada, aportó copia de la historia laboral de la señora MARTHA DEL SOCORRO actualizada a 21 de septiembre de 2019 y visible a folios 125-132 Archivo Digital 01ExpedienteDigital, de la cual se desprende que la demandante fue afiliada al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES el 1° de julio de 1970 a través de la empleadora Cerámicas Continental quien hizo cotizaciones hasta el 27 de diciembre de 1975, luego la siguiente cotización data del mes de octubre de 1998 a través de la empresa Vinculamos Ltda. donde se le reportaron 26 días y a partir de enero de 1999 aparecen pagos como régimen subsidiado.

Como se observa, del reporte de semanas cotizadas en pensiones tampoco se puede deducir que efectivamente a la demandante se le reactivó la afiliación para el período que echa de menos, 15 de mayo de 1995 al 30 de junio de 1997, teniendo en cuenta que para dicho período, su empleadora Cerámicas Continental Ltda., no reactivó la afiliación ni le hizo aportes para pensiones.

Conforme a la prueba documental antes relacionada, a COLPENSIONES no le sería exigible tener en cuenta los ciclos de cotización correspondientes al período que se afirma permaneció el vínculo laboral.

En este orden de ideas, no es de recibo la tesis de la censura acerca de que aparecía probado que la afiliación de la demandante había sido activada y que, la AFP está obligada a habilitar dichos aportes. Al efecto no debe olvidarse que propiamente habrá mora en aportes al sistema de seguridad social en pensiones, sólo en presencia de una afiliación vigente, pero además activa, en cuyo caso la AFP está legalmente habilitada y además obligada a recaudar dichos aportes, cuya omisión, le acarrea la consecuencia de tener en cuenta dichos ciclos y recursos para efectos de conceder la pensión, a menos que demuestre que adelantó los trámites necesarios para hacer efectivos los aportes y no le fue posible, caso en el cual los efectos se trasladan al empleador moroso.

En este caso, a partir del 15 de mayo de 1995 cuando se afirma que inició la relación laboral o a partir del 15 de febrero de 1996 cuando se radicó el formato de solicitud de vinculación al Seguro Social que fuere aportado con el libelo introductor, no cabe la afirmación de que existían unos aportes en mora. En primer lugar, porque a pesar de que

tenía su afiliación vigente, estaba inactiva, por el tiempo que permaneció cesante y sin hacer aportes, del 27 de diciembre de 1975 cuando se retiró, hasta el 15 de mayo de 1995, cuando se vinculó de nuevo con la misma sociedad. Fueron casi 20 años que la afiliación permaneció inactiva.

Ante este panorama, al ISS en su momento, sucedida por COLPENSIONES, solo le era exigible la obligación de adelantar el recaudo de los aportes echados de menos, con apego al art. 24 de la Ley 100 de 1993, si oportunamente se le hubiera reportado por parte de la empleadora, Cerámicas Continental Ltda., la novedad de ingreso o activación de la afiliación de la demandante, cosa que no ocurrió, o por lo menos, según se analizó antes, no aparece acreditado.

En este orden de ideas, como en este caso a la demandante no le fue reactivada la afiliación una vez se vinculó de nuevo laboralmente, las semanas que representa el tiempo trabajado, no se podían tener en cuenta para computar el tiempo de servicio o semanas cotizadas que exige el art. 36 de la Ley 100 de 1993, para beneficiarse del régimen de transición y para conservarlo con apego al A. L. 01 de 2005. De modo que la pensión de vejez no estaba llamada a prosperar. Por tanto el fallo impugnado se confirmará.

Costas como se dijo en primera instancia. En esta sede no aparecen causadas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus partes la sentencia apelada, de fecha, naturaleza y procedencia ya conocidas;

Sin COSTAS en esta instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;

Pasa a la página 11 para las firmas...

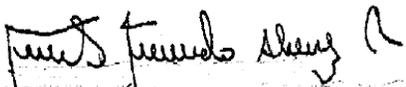
...viene de la página 10 para las firmas



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 76

En la fecha: 11 de mayo de  
2021



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Gerardo Antonio Bueno  
DEMANDADOS : Colpensiones y Porvenir S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado 1° Laboral del Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 001 2018 00486 01  
RDO. INTERNO : SS-7804  
DECISIÓN : Confirma

Magistrados Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, siete (7) de mayo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre la apelación del fallo de primera instancia, emitido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Apartadó el 10 de marzo hogaño, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por GERARDO ANTONIO BUENO, contra de COLPENSIONES y PORVENIR S.A.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 119 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende el demandante que, tras la declaración de ineficacia o nulidad del traslado al fondo privado PORVENIR S.A., se condene a esta administradora a devolver la totalidad de los aportes y rendimientos, incluidas las comisiones a COLPENSIONES, entidad que deberá recibir dichos recursos y autorizar el regreso del actor al régimen de prima media

sin solución de continuidad; además se condene a las demandadas a lo que resulte probado ultra y extra petita, costas y agencias en derecho.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que nació el 15 de noviembre de 1957, que el 24 de abril de 1981 fue afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el ISS, hoy COLPENSIONES, que desde el 23 de febrero de 2001 se trasladó al Régimen de Ahorro Individual administrado por PORVENIR, quien promocionó la hipotética conveniencia de su traslado al RAIS, argumentando que el ISS estaba en serio riesgo de desaparecer por insolvencia, por tanto, corría el riesgo de no alcanzar a pensionarse, que la mesada pensional que obtendría en este régimen sería mayor a la que le pudiera reconocer el ISS, que podría pensionarse anticipadamente a cualquier edad, sin advertirle que su bono pensional tendría que negociarse con descuento en el mercado secundario, entre otros anuncios comerciales.

Agregó que PORVENIR S.A. al momento de la suscripción del formulario de afiliación, no le informó sobre las consecuencias adversas de su traslado al RAIS, no le realizó las proyecciones de las diferencias entre los dos regímenes, no le suministro información sobre la edad mínima y el saldo que debía acreditar en su cuenta de ahorro individual, es decir, no le proporcionó una información clara y precisa con respecto a las consecuencias legales y económicas que traería su cambio de régimen pensional, pues no le indicó que con el traslado perdería la posibilidad de pensionarse en COLPENSIONES con una masada superior; que tampoco le advirtió sobre el derecho de retracto que le asistía.

Dijo que en su traslado de régimen pensional no existió un proceso documentado tendiente a valorar de manera razonada y comparada las implicaciones de la decisión que se aprestaba a tomar, que la AFP PORVENIR no le garantizó más allá de una simple constancia genérica en el formulario de vinculación, la existencia de una decisión informada, a través de personas idóneas, sobre los efectos adversos de la decisión de trasladarse al RAIS.

Relató que el ISS, hoy COLPENSIONES, como administradora del RPM, no intentó disuadirlo en su propósito de trasladarse al RAIS y tampoco lo asesoró sobre la posibilidad de ejercer el derecho al retracto de su traslado, todo ello con ostensible desconocimiento del deber de buen consejo que le asiste como administradora de fondo de pensiones.

Aseveró que en respuesta a un derecho sobre la simulación pensional, la AFP PORVENIR dio respuesta el 31 de julio de 2017, donde pese a tener más de 1783 semanas cotizadas, le ofrece una pensión equivalente a \$833.000; que elevó idéntica petición a COLPENSIONES, pero no ha recibido respuesta, que además requirió a ambas administradoras para que declararan la ineficacia de traslado de fondo de pensiones, recibiendo respuesta negativa.

Las entidades demandadas dieron respuesta a la demanda.

COLPENSIONES aceptó haber negado la petición de declarar la ineficacia del traslado del demandante al RAIS; hizo la salvedad de que este no indagó al ISS sobre los beneficios que podía perder si se trasladaba de régimen, que es la ley la que estipula las características y diferencias entre ambos regímenes, por lo tanto, esta no se puede desconocer; que además, el gobierno nacional adelantó campañas publicitarias para todas aquellas personas que estaban en el régimen de transición en pensiones cuando entró a regir la Ley 100 de 1993 y se habían trasladado al RAIS, brindándoles la oportunidad de regresar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, con todos sus beneficios. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló como medios exceptivos los de inexistencia de inexistencia del derecho reclamado, prescripción, compensación, buena fe e imposibilidad de condena en costas.

PORVENIR S.A. dijo que es imposible recordar con algún grado de credibilidad, lo que hace 18 años manifestó un asesor comercial durante la asesoría previa al traslado del demandante, en especial sobre la información que pudo haber suministrado, por cuanto se trató de una conversación normal entre dos personas plenamente capaces con relación a un acto jurídico permitido por la ley; que el asesor canalizó la aspiración del interesado quien tenía plena facultad de entender las bondades o los aspectos positivos o negativos del acto jurídico de traslado, que el promotor comercial solo sirvió de vínculo entre el demandante y la AFP, ya que este sí quería realizar el traslado y sabía que al ejecutar dicho acto no se pensionaría en el RPM.

Manifestó que el demandante no es beneficiario del régimen de transición, por lo que no puede aducirse que perdió una circunstancia favorable para la obtención de su pensión por el simple hecho del traslado, pues esta situación puntual no aplica en su caso, así que el mencionado traslado no aparejaba ninguna consecuencia negativa en su contra.

Sostiene que con respecto al acto jurídico, como lo es el traslado de régimen, no se termina con la sola firma del formulario, pues también es obligación del asesor para monitorear si ese convenio se ajusta o no a sus propósitos económicos, pues esto es lo que se busca en el fondo a través de la afiliación a cada régimen.

Advierte que tal y como está concebido el RAIS, es totalmente posible que un afiliado se pensione a cualquier edad, incluso antes de los 62 años, siempre que logre acumular en su cuenta de ahorro individual el capital mínimo exigido por la ley; que en cuanto al monto, igualmente es posible que este sea superior al que recibiría un afiliado al RPM, que ello depende exclusivamente del ahorro pensional que efectúe el mismo afiliado, que el demandante suscribió afiliación al fondo de pensiones voluntarias de PORVENIR el 6 de febrero de 2011; que en cuanto a que el ISS estaba en alto riesgo de desaparecer, no fue una información generada por los asesores de las AFP, sino que era un secreto a voces que se comentaba entre la ciudadanía, rumor que se convirtió en realidad al decretarse el estado de liquidación del ISS y la asunción de sus activos y pasivos por parte de otra entidad denominada COLPENSIONES.

Afirmó que sus asesores estaban y están plenamente capacitados para suministrar al potencial cliente, toda la información que este hubiera requerido para que la decisión de traslado su hubiera efectuado de una manera informada, tal como ocurrió en el presente asunto; que es apenas obvio que una persona de las calidades personales del demandante, estuviera enterado que si se trasladaba de régimen hacía el RAIS no podría pensionarse al mismo tiempo en el RPM, pues tal circunstancia está prohibida legalmente

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, se finiquitó la instancia con sentencia proferida el 10 de marzo del año en curso, mediante la cual se declaró la ineficacia del traslado que el demandante GERARDO ANTONIO BUENO hizo a PORVENIR S.A. y, como consecuencia, declaró que este permaneció válidamente afiliado al RPMPD administrado por el ISS, hoy COLPENSIONES, por lo tanto, condenó a la primera a trasladar a esta todos los aportes y rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual del demandante al sistema de seguridad social en pensiones y asumir con su propio peculio los deterioros sufridos durante su afiliación a dicha administradora y por ello, deberá devolver a COLPENSIONES la parte de los aportes que destinó como comisión de administración, entidad que deberá recibir y cobrar dichos valores; condenó en costas a ambas entidades demandadas.

A modo de motivación, el funcionario expuso que aunque en el expediente se encuentra el formulario de afiliación que da cuenta del traslado del demandante a PORVENIR y que fue reconocido por este, es él quien también aduce no haber recibido una información completa y veraz para trasladarse, por tanto, nos encontramos frente a una solicitud de ineficacia

Expuso que la Corte Suprema de Justicia ha considerado que la decisión de traslado de un régimen a otro, es una decisión de una trascendencia tal, que la persona debe tomarla con una información previa a la suscripción del formulario sobre las características, ventajas y desventajas, condiciones de acceso y consecuencias del traslado, de modo que ella pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los servicios, que la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes evitando sobredimensionar lo bueno y callar sobre lo malo; que la sola firma del formulario es simplemente una formalidad y con eso no reemplaza la información que se le debe dar a la persona que decide trasladarse del RPM al RAIS, y que así el formulario haya sido avalado por la superintendencia financiera, sea preimpreso y válido para la afiliación, este no sustituye la obligación de dar a conocer en forma suficiente, clara, concreta y profunda sobre las consecuencias de ese traslado, sobre la información de ventajas, desventajas, características, condiciones de acceso y consecuencias del traslado; que además, desde la creación de los fondos de pensiones en el año 1993 con la expedición de la Ley de ese año, existía la obligación de dar esa información.

Agregó que en aplicación al principio de la carga dinámica de la prueba, pese a que PORVENIR a través de su representante legal afirmó que sus asesores estaban plenamente capacitados, no probó cuáles fueron las capacitaciones brindadas a estos, que aunque estas personas eran expertas en el sistema financiero o en administración, no lo eran en seguridad social o en derecho; que además en el expediente no se encontró prueba alguna de los conocimientos de la capacidad de los asesores, y de la forma como brindaron esa asesoría; entonces no se puede decir que verdaderamente el demandante haya tenido un conocimiento a fondo, una información suficiente, clara, concreta y profunda al tomar su decisión y la carga de la prueba no estaba en él, sino en la AFP PORVENIR; que en este sentido al incumplirse el deber de información, la consecuencia ha sido la ineficacia, pues así lo ha dicho la jurisprudencia como una reacción del ordenamiento jurídico a una afiliación desinformada, o a una afiliación con un conocimiento insuficiente para trasladarse del RPM al RAIS.

Sostuvo que en este caso no se ha probado que verdaderamente al señor GERARDO ANTONIO BUENO, le hubiesen dado una información suficiente, completa, a fondo, antes de suscribir el formulario de afiliación y que el solo hecho que lo hubiese firmado, así haya existido esa manifestación de su consentimiento, eso no reemplaza la información que debía dársele, por consiguiente, ese traslado es ineficaz, por lo tanto los efectos de esa ineficacia, es que las cosas vuelvan al estado en que estaban, o sea que el demandante está como si no se hubiese traslado de COLPENSIONES.

Concluyó que como consecuencia de la ineficacia del traslado del demandante al RAIS, PORVENIR debe devolver COLPENSIONES los dineros que existen en la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos y las cuotas de administración.

Por último, frente a la excepción de prescripción propuesta por las entidades demandadas, advirtió que sobre la ineficacia que se está resolviendo, los artículos 151 Código Procesal Laboral y 488 del Código Sustantivo del Trabajo, consagran una prescripción trienal, en cuanto a la extinción de los derechos contados a partir del momento que el derecho se hizo exigible, pero en este tema de ineficacia la Corte Suprema de Justicia ha considerado que la prescripción no opera porque la decisión de ineficacia es declarativa y por consiguiente no se contabiliza o no se aplica ese término trienal en estos casos.

### LA APELACIÓN

Las apoderadas de los Fondos de Pensiones demandados interpusieron y sustentaron el recurso de forma oral.

La de COLPENSIONES se opuso a la condena en costas con el argumento de que no fue quien originó el conflicto, no tuvo incidencia en la decisión del demandante, pues solo cuando este eleva la reclamación administrativa es que tiene conocimiento de su situación; que además, ha respondido y ha dado estricto cumplimiento a las normativas constitucional y legal; que esto aunado al hecho de que el artículo 167 de la Ley 1564, impone y profesa en la carga dinámica de la prueba, la cual no puede ser genérica, sino que se corresponde a la administradora de fondo de pensiones PORVENIR, probar la suficiente y completa diligencia, información, asesoría, para el traslado del régimen pensional del demandante ; que todos estos son hechos ajeros a su voluntad y en los que no tuvo ni ha tenido incidencia ni voluntad.

PORVENIR esbozó como argumentos de su desacuerdo, que la selección de cualquiera de los regímenes previstos en la ley, es decir, en el RPMPD y en el RAIS, es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien manifiesta por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado, hecho que se realiza con la suscripción de la solicitud al respectivo fondo, lo que implica la renuncia de ciertos derechos o el conocimiento de las diferencias que se presentan en ambos regímenes y, en tal virtud, el asesor de la entidad en forma expresa atendió al demandante en el acto jurídico de traslado y le presentó toda la asesoría profesional, clara y didáctica para el buen éxito de la gestión que él se proponía a ejecutar.

Manifiesta que al declararse la nulidad o la ineficacia del traslado, no habría lugar a restituir los rendimientos de la cuenta de ahorro individual, pues se debe presumir que nunca existió la afiliación del demandante al RAIS, por tanto tales rendimientos no se hubieran generado, que, no obstante, entiende que dichos rendimientos son un beneficio obtenido por el afiliado y que hacen parte de su cuenta ahorro individual, que lo que no se entiende es que se deban devolver los gastos de administración que remuneran la gestión del fondo de pensiones, toda vez que gracias a esa buena administración el afiliado ha incrementado el capital de su cuenta ahorro individual, por lo que no habría que responder por estas comisiones y mucho menos con el propio peculio de la AFP, toda vez que en este caso no hay ningún tipo de detrimento patrimonial en la cuenta del demandante; que además, debe tenerse en cuenta que la administradora del RPM, no efectuó ninguna gestión de administración en ese mismo período y podría constituirse un enriquecimiento sin justa causa, razón por la cual teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el artículo 1746 del Código Civil, frente a los gastos de administración debe operar las restituciones mutuas y/o en su defecto no ordenar la evolución.

Por último, solicitó que en caso que se decida confirmar lo relativo a la declaratoria de eficacia, se revoque la orden de devolver cuotas de administración con el propio peculio de las AFP, toda vez que la deducción se hizo en cumplimiento y desarrollo de lo establecido en la ley; que ordenar devolver a COLPENSIONES estas sumas percibidas por el período en que el actor permaneció afiliado a la administradora, resulta inequitativo con el fondo, ya que lo despoja de una sumas causadas por su actividad administradora durante el tiempo en que el accionante estuvo afiliado al fondo, tales como la remisión de extracto, la disposición de canales, entre otros servicios, cuya diligencia es precisamente el origen de los rendimientos de sus aportes generados en el espacio de tiempo, amén de que las cotizaciones efectuadas no sufrieron deterioro alguno, por el contrario, estos se incrementaron en virtud de los rendimientos generados por la buena administración del fondo, rendimientos que no se le

hubiesen generado en el régimen de prima media, de tal manera que hay una justa causa para haberlos cobrado.

Concedidos los recursos, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrados avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por los apoderados de los fondos de pensiones demandados, esto es, PORVENIR y COLPENSIONES.

PORVENIR, en síntesis, expuso que dentro del proceso no obra prueba que respalde en forma fehaciente y concluyente que la entidad omitió información en el momento de tomar la determinación de efectuar el traslado y más aún, teniendo en cuenta que obra prueba documental, esto es, formulario de vinculación, en el cual el señor GERARDO ANTONIO BUENO suscribió que tomaba su decisión de traslado en forma autónoma y con el pleno conocimiento; que el acto jurídico suscrito por las partes en el momento de diligenciar la vinculación a esa AFP goza de plena validez y fue producto de la voluntad de ambos contratantes, por lo que no es procedente bajo argumentos que carecen de sustento probatorio, invalidar la manifestación de la voluntad plasmada en el documento de la afiliación el cual es auténtico y goza de plena validez, toda vez que no fue refutado de falso.

Solicitó que en caso de que no se modifique la decisión de primera instancia en cuanto a la declaratoria de ineficacia, se estudie lo relativo a los conceptos a trasladar a COLPENSIONES las cuotas de administración, ello teniendo en cuenta que si el demandante hubiese continuado afiliado sin solución de continuidad al RPM, también se hubiese generado el descuento del mismo porcentaje y para los mismos efectos; que además el artículo 113 de la Ley 100 de 1993 establece las reglas para los posibles traslados entre regímenes pensionales, indicando que únicamente se deben trasladar los saldos de la cuenta de ahorro individual con sus respectivos rendimientos.

Por su parte, COLPENSIONES adujo que en lo atinente a la carga de probar los supuestos de hecho narrados en el acápite fáctico del escrito de demanda, estos deben de estar a cargo del demandante, pues la AFP cumplió con las atribuciones legales vigentes y aplicables para el momento de la afiliación, y en razón a los principios rectores de equidad y solidaridad, que imponerle una carga adicional, más allá del formulario de afiliación con el que se acentuaba el consentimiento y aceptación por el afiliado, sería un carga desproporcionada e imposible de cumplir.

Refiere que la parte débil en el caso sub examine debe ser considerada como quien carece de capacidades para ilustrarse y asesorarse de la menor manera y no como una persona per se vulnerable que está imposibilitada de tener un entendimiento mínimo del sistema, incapaz de realizar actividades orientadas a instruirse mejor e incompetente para aportar pruebas que expongan la existencia de un vicio en el consentimiento; que en este sentido la Corte Constitucional (sentencia T 422 de 2011), indicó que en materia de traslado la libertad de escoger el régimen pensional debe verse menguada o adolecer de algún vicio en el consentimiento, y solamente cuando los hechos de la controversia permitan dilucidar que la persona era una parte débil debido a su calidad y escasos conocimientos puede procederse con un regreso automático.

Sostuvo que la Corte (sic) indica la necesidad probatoria de establecer la existencia de un vicio, fuerza o dolo al momento de trasladar a un afiliado, de inclusive analizar la calidad del demandante y de analizar cada caso particular según los hechos y circunstancias; sin embargo, son beneficios en los que los afiliados vieron una oportunidad mayor en este régimen pensional, por lo que no puede hablarse de un vicio en el consentimiento en los términos del artículo 1510 del C. Civil, pues tal error no existe en el presente asunto

Con respecto a las cuotas de administración, agregó que el inciso 2º del artículo 20 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 7 de la ley 797 de 2003, establece la distribución de los porcentajes de cotización de los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad; que de otro lado, el artículo 39 del Decreto Reglamentario 656 de 1994, define que la cuota de administración de la que se apropia la administradora del RAIS *“constituyen ingresos de las sociedades que administren fondos de pensiones las comisiones de administración a que tienen derecho”*

Concluyó sosteniendo que el hecho de que la cuota de administración que cobra las administradoras del RAIS, es un ingreso propio en favor de la generación de su patrimonio, en virtud de la afiliación realizada por el cotizante obligatorio al sistema general de pensiones, de declararse esta ineficaz o nula en virtud a una afectación de la selección libre y voluntaria del régimen pensional o por faltarle a un requisito de existencia o validez, estos dineros conjuntamente con sus rendimientos, generan un enriquecimiento sin justa causa a su favor y en desmedro de COLPENSIONES, pues ella, nunca, desde la selección inicial de afiliación al RAIS por parte del afiliado, tuvo en su haber la destinación o administración de esas sumas dinerarias, las cuales le hubiesen servido a efectos de capitalizar el fondo de naturaleza común.

Aseguró que tal como lo tiene adoctrinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia *La administradora de pensiones del régimen de ahorro individual tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del acto que fue anulada, con todos sus intereses y rendimientos que se hubieren causado*; que sobre los demás montos cancelados por el afiliado en razón de la afiliación al RAIS esta Corporación en su Sala Civil dijo que, en tanto bien se declare la ineficacia de un acto jurídico o la nulidad de este, 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*.

Por lo anterior, solicitó se ordene la devolución de las cuotas previsionales y de las pólizas de seguros que adquirió el demandante una vez afiliado al RAIS que no fueron ordenadas por el A quo, con la respectiva indexación,

#### CONSIDERACIONES

Se revisará el fallo en virtud de la impugnación formulada por las mandatarias judiciales de las AFP PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPT y SS, de modo que se analizará: i) Si en el traslado que en su momento hizo la demandante del régimen de prima media al de ahorro individual administrado por PORVENIR S.A., concurrió el requisito de la libertad de elección, para que dicho acto fuera eficaz; en caso de ser necesario se examinará; ii) Si como consecuencia de la ineficacia del traslado dispuesta por la A quo, esta administradora está obligada a devolver los dineros correspondientes a las cuotas de administración; y iii) Si había lugar a condenar en costas a COLPENSIONES.

En punto a la inconformidad de la AFP PORVENIR S.A., esto es, que, en su sentir, el traslado del RPM al RAIS que hizo la demandante era eficaz y producía efectos jurídicos, debe indicarse que la Ley 100 de 1993, en materia pensional, pretendió recoger la pluralidad de regímenes de pensiones y adoptó como regla general dos sistemas excluyentes; conservó el régimen solidario de prima media con prestación definida que para entonces administraba el ISS, y junto a él creó el régimen de ahorro individual con solidaridad; mientras el primero garantiza el pago de la pensión cuando se cumpla con la densidad de cotizaciones y la edad, con cargo a los aportes que se hacen a un fondo común de naturaleza pública, en el segundo se concibió el aporte de cada afiliado y sus rendimientos financieros, acumulados en cuentas individuales, con las cuales se pagaría la pensión siempre que su monto permita

sufragar una mesada superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente, sin importar la edad.

Ahora bien, de conformidad con el literal b) y c) del artículo 13 de la Ley en cita, los afiliados al sistema general de pensiones podrían escoger el régimen de pensiones que prefieran, la selección de uno cualquiera de ellos debe ser libre y voluntaria, pues el desconocimiento de este derecho por el empleador o por cualquier persona natural o jurídica, amén de la sanción pecuniaria a que se expone, hará ineficaz la afiliación pudiendo realizarse en forma libre y espontánea, por parte del trabajador, tal como lo prevé el art. 271 de la citada Ley 100.

El elemento volitivo: decisión libre y espontánea, como requisito de validez de la elección del sistema, pero sobre todo del traslado, lo reitera el inciso 4º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que en tratándose de un acto de traslado de régimen pensional, tampoco aplica la presunción propia del derecho privado, de que dicho acto estuvo ajustado a la ley, de que la emisión de la voluntad estuvo exenta de vicio, que ella puede deducirse con certeza de la firma que el afiliado impuso en el formulario de traslado, y que para dejar sin efecto tal decisión, le incumbe, probatoriamente a él, acreditar los hechos constitutivos de error, fuerza o dolo que concurrieron en su emisión de voluntad.

En su lugar, debe aplicarse la carga dinámica de la prueba, en el sentido de que a las AFP les incumbe acreditar que suministraron al afiliado información completa y transparente, que lo instruyeron no solo acerca de los beneficios del régimen a que se pretende trasladar, sino además que le deben poner de presente las desventajas de abandonar el régimen de prima media con prestación definida, para que al modo de un consentimiento debidamente informado, el afiliado pueda tomar una decisión en forma voluntaria, libre y espontánea; de modo que, si tal ilustración detallada no ocurre, se violenta el derecho que tiene la persona a la libre elección, y por tanto este acto jurídico carecerá de eficacia, según lo previó el legislador.

En este caso, el demandante aseveró que su traslado obedeció a las informaciones ofrecidas por un asesor de PORVENIR S.A. en una visita que este hizo a la empresa donde laboraba, quien manifestó que el ISS iba a desaparecer, que él quedaría desamparado, que además le ofreció pensionarse con una menor edad que la requerida en el RPM y con una mejor mesada pensional; de modo que en sentir de la Sala, el señor GERARDO ANTONIO BUENO, fue inducido en un error determinante para tomar la decisión de trasladarse de régimen, pues ante la promesa que hizo el agente de la AFP PORVENIR, no le quedaba otra opción que escoger lo que en su momento se le presentaba

como mejor alternativa; además, en su proceso de afiliación nunca tuvo una asesoría, no tuvo la información necesaria para que, libremente eligiera si hacía el traslado, en especial que se le hubiera realizado una proyección hacía futuro del valor de la mesada pensional que recibiría tanto en el régimen de ahorro individual como en el de prima media con prestación definida, que dicho valor de la pensión de vejez en el RAIS dependía del capital consignado en la cuenta de ahorro individual y que en caso de no completar el capital suficiente para obtener por lo menos una pensión mínima, debía seguir cotizando, entre otros aspectos y es que debe reiterarse, que la labor de los asesores de los fondos privados al momento de hacer efectivo el traslado, es mostrarle al afiliado todas las ventajas y desventajas de tomar la decisión, a fin de que la misma fuera realmente informada, consensuada, libre y voluntaria; situación que no advirtió en el presente asunto, toda vez que incluso fue el mismo demandante quien afirmó en su interrogatorio de parte que solo tuvo acceso al formulario de afiliación al momento de estampar su firma, pues ni siquiera este fue diligenciado por él, sino por unas empleadas del fondo de pensiones, aserto corroborado con la versión del señor Armando Antonio Santana Martínez, quien fue testigo directo, pues este estuvo presente en la charla brindada por un agente de la AFP PORVENIR al momento de la firma de dicho formulario.

De otro lado, si bien es cierto el demandante está ad portas de cumplir los requisitos para acceder a la pensión de vejez, sin duda lo que pretende ahora, válidamente, con la declaratoria de ineficacia de su traslado, es regresar al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES, con el propósito de poderse pensionar en mejores condiciones, que correspondan a las cotizaciones que por largo tiempo ha hecho, sobre salarios significativamente superiores al mínimo legal, las que ahora no se compadecen con el monto de la pensión que le ofreció PORVENIR, tal como se desprende de la proyección que le hizo el 25 de marzo de la anualidad pasada y que se encuentra adosada al expediente, proyección que no se le hizo, itérase, para cuando suscribió su traslado a dicho fondo, pues no aparece probado, y que de haberse hecho, el demandante no hubiese aceptado el traslado, o lo hubiese hecho, plenamente advertido de las exigencias de este régimen.

En este orden de ideas, la AFP PORVENIR no acreditó haber suministrado la información clara, detallada y completa a la demandante, a través de sus agentes, que le explicaran las consecuencias que le acarrearía el traslado de fondo, para que, en forma voluntaria y libre, sin engaños, tomara la decisión que finalmente acogió; por el contrario, lo que quedó demostrado es que señor GERARDO ANTONIO BUENO, nunca ha recibido asesoría alguna por parte de un asesor de dicha compañía.

Todo indica entonces que el demandante fue inducido en error, primero, por la información recibida por parte de un asesor de la entidad, quien le ofrecía una mejor pensión a una menor edad que la requerida en el RPM y, segundo, por omisión en la información completa y detallada, pues de acuerdo con la noción de la carga de la prueba, en este aspecto a él sólo le bastaba afirmar que no se le dio la formación necesaria para tomar tan trascendental decisión. Afirmación o negación que por su carácter indefinido está exenta de prueba, mientras que, en este mismo orden de ideas a PORVENIR, en virtud de la ya mencionada regla de la carga dinámica de la prueba, le incumbía acreditar que, para efectos del traslado, a la demandante se le suministró la ilustración suficiente.

En estas condiciones, el traslado que la demandante hizo a PORVENIR S.A., deviene en ineficaz, por no haber concurrido en él, el elemento libertad, con el contenido y alcance ya explicados; por tanto, la providencia se mantendrá en este punto.

En relación con la obligación del fondo de pensiones PORVENIR S.A. de hacer las restituciones los gastos de administración que dispuso la A quo, cumple precisar que el efecto jurídico de la nulidad o inexistencia del traslado es la de que el fondo privado que administraba la cuenta del demandante, restituya a éste todos los valores que hubiere recibido en razón de su afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de las aseguradoras, con todos sus frutos e intereses, tal como lo manda el art. 1746 del C.C.<sup>1</sup>.

Así que es obligación de PORVENIR S.A. devolver todos los aportes recibidos, sin poder descontar ninguna suma, teniendo en cuenta que la consecuencia directa de la nulidad o inexistencia del traslado es que todas las cosas vuelvan a su estado anterior como si el traslado a PORVENIR nunca hubiere existido. Y si bien no se desconoce que durante el tiempo que la demandante estuvo vinculada con esta AFP existió cubrimiento de los eventos que atiende el sistema, dicha contingencia no la releva de asumir la condena impuesta, pues ella obedece, se insiste, a la omisión en que incurrió a través de sus dependientes de brindar la asesoría necesaria a la demandante, para que de manera libre y voluntaria hubiere optado entre el cambio de régimen o permanecer en el que estaba afiliado.

---

<sup>1</sup> Dice la norma: *ARTÍCULO 1746. <EFECTOS DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD>. 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. // 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 voluptuarias, 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.*

Tal como ya lo ha dicho esta Corporación, en casos análogos al presente, la sociedad debe cumplir con la carga legal de proceder con el traslado administrativo y financiero, por tanto, debe devolver todos los valores que componen el aporte en el RAIS, entre los que se encuentran los gastos de administración, teniendo en cuenta que como se ha decretado la inexistencia del traslado, con ello también la oportunidad de la Administradora de pensiones y cesantías de administrar estos dineros y descontar cualquier tipo de gasto.

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-1421 del 10 de abril de 2019, radicación 56.174, adoctrinó que cuando se declara la ineficacia de la afiliación de un afiliado al régimen de ahorro individual, se deben retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, como si nunca hubiera ocurrido, de modo que el fondo de pensiones debe devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración. En su apoyo citó las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJSL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo: *“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.”*

Y si bien no se desconoce que la AFP PORVENIR, administró los recursos existentes en la cuenta de ahorro individual del demandante, la consecuencia legal de una conducta indebida, de haber omitido la asesoría que debió dale al demandante, es la ineficacia del acto de traslado y de contera la restitución, no solo de los de los valores que encuentran en la cuenta individual del afiliado, sino también los gastos de administración, según lo dispuso el Juzgado de origen.

En consecuencia, la apelación en este punto, tampoco prospera.

Finalmente, frente a la pregonada improcedencia de la condena en costas a cargo de COLPENSIONES, con el argumento de que la entidad no fue la que dio origen al litigio, ni tuvo incidencia en la decisión del traslado del demandante al RAIS, debe tenerse en cuenta que al dar respuesta a la demanda, dicha AFP se opuso expresamente a la prosperidad de todas las pretensiones, las que estaban dirigidas contra de PORVENIR y frente a ellas invocó excepciones de fondo, su aspiración no se acogió, fue vencida en juicio y en

esta misma línea de análisis, impugnó la decisión, por tanto, había lugar a que se le impusieran las mismas.

Ahora bien, frente a la pretensión de que además de las cotizaciones y las cuotas de administración, se ordene la devolución de los recursos destinados al pago de los seguros previsionales, debidamente indexados, condena que obvió el A quo, esta no puede ser acogida, primero porque el tema no fue propuesto a modo de apelación por el demandante ni por COLPENSIONES, y en atención al principio de consonancia, esta instancia solo puede pronunciarse sobre los puntos objeto de impugnación y en este caso particular la censura de COLPENSIONES estaba encaminada solo a la condena en costas.

De modo que como la decisión del Juez de Primera Instancia se encuentra ajustada a derecho, se impone la confirmación del fallo revisado por vía de apelación. Sin lugar a condena en costas en esta instancia.

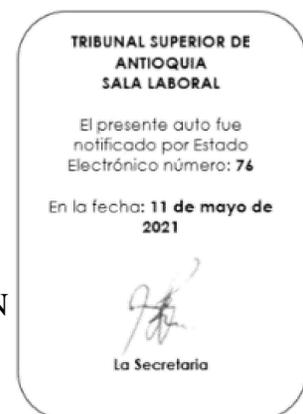
En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus partes la sentencia apelada, de fecha, naturaleza y procedencia ya conocidas;

Sin COSTAS en esta instancia.

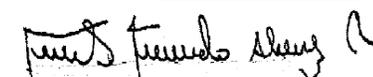
Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO