



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE AMPARO GÓMEZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, EMGESA S.A. E.S.P., CONDENSE S.A. E.S.P. Y, FLOR EMILIA GÓMEZ DE VEGA.

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la convocante a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 06 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 030 2019 00059 01
Ord. Amparo Gómez Vs. COLPENSIONES y otros

ANTECEDENTES

La actora demandó pensión de sobrevivientes en proporción de 50%, desde 10 de junio de 2015, mesadas adicionales, intereses moratorios, indexación y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que convivió de manera permanente con Jorge Enrique Castro Vega, en unión marital de hecho de 01 de enero de 1983 a su deceso el 10 de junio de 2015, haciendo vida marital, familiar, social y pública por 31 años, 05 meses y 10 días, de cuya unión el 05 de diciembre de 1984 nació Lady Marcela Vega Gómez, a la fecha mayor de edad; EMGESA S.A. E.S.P. concedió a su compañero pensión de jubilación desde 01 de diciembre de 1997, compartida con la de vejez otorgada por COLPENSIONES mediante resolución de 10 de mayo de 2015, a partir de 01 de junio siguiente, recibiendo de dichas entidades \$210.440.00 y \$1'894.156.00, respectivamente; a la fecha del óbito de su compañero ella contaba con 44 (sic) años de edad, toda vez que nació el 06 de septiembre de 1960; el 21 de septiembre de 2015, solicitó a EMGESA S.A. E.S.P., la sustitución pensional frente a lo cual EN EL – CONDENSA S.A. E.S.P. le informó que debía reclamarla a COLPENSIONES; el 20 de octubre siguiente, la petición a la Administradora del RPM, negada porque con acto administrativo de 15 de septiembre de esa anualidad, la concedió en 100% a Flor Emilia Gómez de Vega. La convivencia con su compañero fue simultánea a la que él sostuvo con su cónyuge Flor Emilia Gómez de Vega, como lo conocía toda la familia, su compañero le proveyó las cosas que adquirieron para su residencia; el 29 de mayo de 1996, se adelantó diligencia de lanzamiento en su contra y de su compañero, por el no pago de cánones de arrendamiento de la vivienda



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 030 2019 00059 01
Ord. Amparo Gómez Vs. COLPENSIONES y otros

en la que habitaban ubicada en el barrio Pekín de Fusagasugá, la que él atendió como jefe de hogar; como compañera reclamó en múltiples ocasiones los insumos médicos del pensionado para atender su diabetes mellitus que comprometió su función respiratoria, quien fue hospitalizado su último mes de vida en la clínica Belén de Fusagasugá; ante el Juzgado de Familia del Circuito de Fusagasugá el 09 de marzo de 2016, inició proceso de declaración de unión marital con resultado negativo por la indebida representación de sus intereses por su abogado; solicitó el desglose de los documentos del Expediente 2016 - 00085¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la condición de pensionado de Vega Castro, la fecha de su muerte, la compartibilidad pensional, las cuantías de las mesadas canceladas por las entidades y, la *data* de nacimiento de la demandante. En su defensa propuso las excepciones de prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, su buena fe y, genérica².

EMGESA S.A. E.S.P. rechazó los pedimentos, admitió como situaciones fácticas el otorgamiento de la pensión de jubilación al causante, la fecha de efectividad, su compartibilidad con la pensión de

¹ Folios 104 a 113.

² Folios 171 a 176.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 030 2019 00059 01
Ord. Amparo Gómez Vs. COLPENSIONES y otros

vejez concedida por COLPENSIONES, los valores a cargo de cada entidad, la solicitud de la demandante, la respuesta y, la sustitución pensional a Flor Emilia Gómez de Vega, como beneficiaria del causante. Presentó las excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas, pago, cobro de lo no debido, prescripción, falta de título y causa de la demandante, buena fe de la entidad e, innominada³.

CODENSA S.A. no aceptó los pedimentos y dijo no constarle los hechos, porque Jorge Enrique Vega Castro no tuvo la calidad de trabajador en esa entidad, aclaró que EMGESA S.A. es una sociedad que posee una "naturaleza jurídica diferente". Propuso las excepciones de carencia de derecho, falta de causa por pasiva para demandar, cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones reclamadas, prescripción, falta de causa y título de la demandante y, genérica⁴.

Flor Emilia Gómez de Vega, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los supuestos de hecho admitió la condición de pensionado de Vega Castro, las pensiones de EMGESA S.A. y COLPENSIONES, su calidad de cónyuge del fallecido y, el proceso que adelantó la demandante para la declaratoria de unión marital de hecho con su esposo. Propuso las excepciones de inexistencia de los requisitos legales de la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión solicitada, haberse "intentado" una unión marital de hecho con antelación en que las pretensiones fueron denegadas e ineficacia de esta acción, temeridad y mala fe, abuso del derecho e, innominada⁵.

³ Folios 187 a 202.

⁴ Folios 279 a 285.

⁵ Folios 132 a 141.



DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a las demandadas y, condenó en costas a la accionante⁶.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la demandante interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que sí existió convivencia real y efectiva entre ella y el causante, durante sus últimos cinco años de vida, como se demostró con la prueba recaudada en el proceso; no se debe pasar por alto que el estado de salud del pensionado se complicó en sus últimos tres años de vida, como lo demuestra la historia clínica, además estaba en silla de ruedas como dan cuenta los registros fotográficos y la testimonial; señaló que el último contacto con él fue en mayo de 2015, ello por su situación de salud, circunstancia de caso fortuito o fuerza mayor, pero, por ello, la convivencia no perdió vocación de permanencia⁷.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Quedó acreditado dentro del proceso que EMGESA S.A. E.S.P. reconoció a Jorge Enrique Vega Castro pensión mensual vitalicia de

⁶ CD y Acta de Audiencia, folios 374 376.

⁷ CD folio 374.



jubilación a partir de 01 de diciembre de 1997, en cuantía inicial de \$676.850.00⁸, que luego compartió con la pensión de vejez otorgada por COLPENSIONES a través de Resolución GNR 135423 de 10 de mayo de 2015 por \$1'894.156.00, a partir de 01 de junio siguiente, quedando a cargo del empleador el mayor valor de \$210.440.00, pensionado que falleció el 10 de junio de 2015; situaciones fácticas que se coligen de la decisión de gerencia que concedió la pensión mensual vitalicia de jubilación⁹, las certificaciones de agosto de 2012¹⁰, 09 de junio de 2015¹¹ y 09 de agosto de 2018¹² emitidas por el empleador, el carnet de pensionado¹³, la resolución en cita¹⁴ y, el registro civil de defunción¹⁵.

El 21 de septiembre de 2015, amparo Gómez solicitó a EMGESA S.A. E.S.P. la sustitución pensional en condición de compañera permanente *supérstite*¹⁶, pedimento respondido el siguiente día 30, en que la entidad le indicó que la reclamación debía presentarla a COLPENSIONES¹⁷, el 20 de octubre de esa anualidad, reclamó a la Administradora del RPM la referida sustitución pensional, negada con Resolución GNR 55422 de 22 de febrero de 2016, pues, con Acto Administrativo GNR 282233 de 15 de septiembre de 2015, había sido otorgada a Flor Emilia Gómez de Vega cónyuge *supérstite*, por ende, se evidenciaba la existencia de controversia para la titularidad del derecho¹⁸.

⁸ Vega Castro prestó sus servicios de 22 de octubre de 1973 a 22 de octubre de 1997 a la Empresa de Energía de Bogotá y, en virtud de proceso de capitalización fue asignado a EMGESA S.A. E.S.P. desde 23 de octubre hasta 30 de noviembre de 1997, fecha en que terminó su contrato por mutuo acuerdo.

⁹ Folios 243 a 246.

¹⁰ Folio 242.

¹¹ Folio 46.

¹² Folio 45.

¹³ Folio 58.

¹⁴ Folios 157 a 157 a 161.

¹⁵ Folio 33 y 262.

¹⁶ Folio 43 y 275.

¹⁷ Folio 44 y 273.

¹⁸ Folios 30 a 41 y 163 a 168.



Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Atendiendo la fecha de fallecimiento del pensionado, 10 de junio de 2015¹⁹, las disposiciones que regulan la prestación anhelada son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 la Ley 797 de 2003, a cuyos términos se remite esta Sala de Decisión.

En este orden, se determinará si hubo o no vida marital y, convivencia efectiva de Jorge Enrique Vega Castro con Amparo Gómez en condición de compañeros permanentes dentro de los cinco años anteriores al fallecimiento del pensionado, tomando en consideración la real cohabitación, basada en la existencia de lazos afectivos y el ánimo de brindarse apoyo y colaboración, pues, en el derecho a la pensión de sobrevivientes la ley concede especial relevancia a la convivencia responsable y efectiva al momento del óbito²⁰.

En línea con lo anterior, la convivencia debe ser evaluada de acuerdo con las particularidades de cada caso, en razón a que podrían existir circunstancias frente a las cuales los cónyuges o compañeros tengan

¹⁹ Folios 33 y 262.

²⁰ CSJ, Sala Laboral, Sentencia 11245 de 02 de marzo de 1999.



imposibilidad de cohabitar bajo un mismo techo, como las relacionadas con hechos o afectaciones de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, que no implica de manera inexorable que desaparezca la comunidad de vida de la pareja si notoriamente subsisten los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente física y carnal de compartir el mismo domicilio²¹.

Se aportaron al instructivo los siguientes documentos: (i) certificado de existencia y representación de las demandadas²²; (ii) cédula de ciudadanía²³ y certificado de defunción²⁴ de Jorge Enrique Vega Castro; (iii) registro civil de nacimiento de la demandante que da cuenta que a la muerte de aquel – 10 de junio de 2015 – contaba con 54 años de edad²⁵; (iv) registro civil de nacimiento de Lady Marcela Vega Gómez, que refiere como fecha de nacimiento 05 de diciembre de 1984 y, su condición de hija de la actora y el *de cujus*²⁶; tarjeta de identidad y, carnet de COLMENA medicina prepagada que da cuenta de la condición de beneficiaria de su padre²⁷; (v) comunicación de junio de 2015 dirigida a FAMISANAR que informa el otorgamiento a Vega Castro de la pensión de vejez por COLPENSIONES²⁸; (vi) comprobantes de pago de la pensión mensual vitalicia de jubilación a Vega Castro por EMGESA S.A.²⁹; (vii) contrato suscrito por el causante el 11 de julio 1996 para obras en la vivienda ubicada en la Calle 18 A N° 9 – 64 de

²¹ CSJ, Sala Laboral, Sentencia 70.535 de 26 de febrero de 2020.

²² Folios 3 a 32, 204 a 241 y, 287 a 322.

²³ Folios 57 y 59.

²⁴ Folio 250.

²⁵ Folio 44.

²⁶ Folio 43.

²⁷ Folio 51.

²⁸ Folio 47.

²⁹ Folios 52 a 60



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 030 2019 00059 01
Ord. Amparo Gómez Vs. COLPENSIONES y otros

Fusagasugá³⁰; (viii) diligencia de restitución de 29 (sic) de 1996, practicada en la Carrera 3ª Este N° 4 - 43 del barrio Pekín de Fusagasugá³¹; (ix) letra de cambio suscrita por la actora y Jorge Enrique Vega Castro³²; (x) licencia de maternidad a nombre de la actora³³; (xi) contrato para suministro de oxígeno suscrito por el causante³⁴ y facturas para su provisión firmadas por la demandante³⁵; (xii) historia clínica de Vega Castro³⁶; (xiii) factura de compra de mueble - colchón emitida por el establecimiento de comercio Nuevo Amanecer³⁷ y, constancia de pago a nombre del causante³⁸; (xiv) certificados de 12 de febrero de 2003 y 17 de febrero de 2014 emitidos por COLMENA medicina prepagada, que refiere afiliación y beneficiarios del *de cujus*³⁹; (xv) certificado de 23 de julio de 2012, emitido por ALIANSALUD sobre afiliación y beneficiarios del Vega Castro⁴⁰; (xvi) declaraciones extra proceso rendidas ante la Notaria Segunda del Círculo de Fusagasuga por la demandante, Lady Marcela Vega de Gómez, Lucero Valencia Carrillo, Stella Correa de Caicedo, Luz Marina Acosta Beltrán y, Henry Molina Ramírez⁴¹; (xvii) registros fotográficos en trece folios y anexo explicativo, allegado por la accionante⁴²; (xviii) registro civil de matrimonio que da cuenta que Flor Emilia Gómez de Vega contrajo nupcias con Vega Castro el 07 de diciembre de 1974⁴³; (xix) CD y Acta de la Audiencia de fecha 26 de junio de 2018, realizada dentro del proceso de unión marital de hecho, seguido por Amparo Gómez contra los herederos de Gómez Castro en el Juzgado de Familia de

³⁰ Folio 61.

³¹ Folio 62 a 64.

³² Folio 65.

³³ Folio 66.

³⁴ Folio 67.

³⁵ Folios 68 a 70.

³⁶ Folio 71 a 73 y 153 a 156.

³⁷ Folio 74.

³⁸ Folio 74 reverso.

³⁹ Folios 75 a,76.

⁴⁰ Folio 72.

⁴¹ Folio 78 a 83. En cuyos términos Amparo Gómez que vivió con el causante de forma ininterrumpida de 01 de enero de 1983 a 10 de junio de 2015, fecha de su fallecimiento, por 35 años, dependiendo económica y afectivamente de él; de esa unión nació Lady Marcela Vega Gómez, quien es mayor de edad.

⁴² Folios 84 a 96

⁴³ Folio 144 y 261.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 030 2019 00059 01
Ord. Amparo Gómez Vs. COLPENSIONES y otros

Fusagasugá, que profirió sentencia absolutoria de las pretensiones⁴⁴; (xx) contrato de arrendamiento de vivienda urbana suscrito por la actora para la vivienda ubicada en la Calle 18B N° 11A – 38 Barrio Quintas de Bamoral y recibos de pago de cánon de arriendo⁴⁵; (xxi) registros fotográficos en dos folios allegados por Flor Emilia Gómez de Vega⁴⁶; (xxii) autorización del pago de retroactivo⁴⁷; (xxiii) aviso de fallecimiento⁴⁸; (xxiv) solicitudes de 03 de julio de 2015 de Flor Emilia Gómez de Vega a EMGESA S.A. y a COLPENSIONES para obtener la pensión de sobreviviente⁴⁹; (xxv) declaraciones extra proceso rendidas por Flor Emilia Gómez de Vega, Helda Elisa Gacharna Muñoz y Rosalba Montoya de Medina⁵⁰; (xxvi) registro civil de nacimiento de Flor Emilia Gómez de Vega⁵¹; (xxvii) constancia de pago de pensión por EMGESA S.A. a la demandante⁵²; (xxviii) comunicación de 18 de octubre de 2018, remitida por el Juzgado de Familia de Fusagasugá a EMGESA S.A. para el pago del retroactivo pensional a Flor Emilia Gómez de Vega⁵³ y; (xxix) CD expediente administrativo emitido por COLPENSIONES.

⁴⁴ Folios 145 a 148.

⁴⁵ Folio 149 a 152.

⁴⁶ Folios 169 a 170.

⁴⁷ Folio 247.

⁴⁸ Folios 248 a 249.

⁴⁹ Folios 252 a 257.

⁵⁰ Folios 259 a 260 y 263. En cuyos términos Flor Emilia Gómez de Vega, convivió con el causante desde el 07 de diciembre de 1974, fecha en que contrajeron nupcias por rito católico hasta 10 de junio de 2014, fecha de la muerte de su esposo, es decir por 40 años, conviviendo de forma permanente e ininterrumpida, unión en la que procrearon tres hijos, todos mayores de edad, dependiendo la esposa del pensionado, comoquiera que se dedicaba a labores del hogar.

⁵¹ Folio 258.

⁵² Folios 264 a 271.

⁵³ Folios 274 a 278.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 030 2019 00059 01
Ord. Amparo Gómez Vs. COLPENSIONES y otros

Se recibieron los interrogatorios de parte de Amparo Gómez⁵⁴, Flor Emilia Gómez de Vega⁵⁵, asimismo, los testimonios de Lady Marcela Vega Gómez⁵⁶, Lucero Valencia Carrillo⁵⁷, Henry Molina Ramírez⁵⁸, Dalia

⁵⁴ CD Folio 370 min 46:56 manifestó que sí adelantó una acción de unión marital de hecho contra los hijos del causante en juzgado de Fusagasugá; sí conoce a Flor Emilia Gómez de Vega; por la Ley 54 no le pudieron reconocer el beneficio de la unión marital; solicitó a Emgesa pensión de sobreviviente, entidad que le dijo que eso lo definía un juez, porque el causante ya tenía su matrimonio; para la fecha del fallecimiento del causante él vivía en Quintas de Balmoral con su otra familia, en la que estaba Flor Emilia Gómez de Vega; el causante siempre tuvo dos familias, cuando estaba a su lado ella lo cuidaba, cuando estaba con su otra familia, allá lo cuidaban; conoció al causante en el año 1982; tuvo una hija con el causante; en los treinta y dos años que estuvo con el causante, siempre estuvieron unidos; conocía que el causante era casado porque él siempre fue sincero con ella; sí estuvo en el sepelio del causante, allí estuvieron también sus hijos Johan y Jorge el mayor quien los conoce; los gastos del entierro del causante los sufragó la otra familia; a la fecha del fallecimiento tenía 62 años; nunca fue beneficiaria del causante en salud ni en otra condición; el causante siempre cubrió sus gastos, aún en la enfermedad seguía aportando para el hogar que tenían; eso fue hasta el último año que él mantuvo todo, a partir más o menos de septiembre de 2014, empezó a enfermar y a olvidarse las cosas, no podía manejar su pensión por lo que él le daba la tarjeta a Flor Emilia Gómez de Vega, pero como él tenía muchos amigos que le colaboraban, él con eso la ayudaba económicamente; el 29 de mayo de 2015, fue el último día que vio con vida al causante, ese día él quería ver a los dos nietos que tenían, por lo que pidió que se reunieran encontrándose aproximadamente a eso de las cinco o seis de la tarde en su casa; cuando él causante era empleado, pasaba una a dos noches en su casa, ya en su enfermedad no; el causante nunca los abandonó, siempre llegaba a la casa a cualquier hora del día, a pesar de su enfermedad siempre estuvo ahí; no habían pertenencias del causante como ropa, zapatos y demás cosas personales en su casa; es cierto que el 21 de septiembre de 2015, solicitó a Emgesa la pensión por sustitución por la muerte del pensionado; en 2017 inició el presente proceso.

⁵⁵ CD Folio 370 min 34:08, dijo que se dedica a las labores del hogar; vivió con el causante en Coburu, Quintas de Balmoral, Toluca, Antonio Nariño y Florida en Fusagasugá; le causante era conductor de la Empresa de Energía de Bogotá y su labor era exclusiva en Fusagasugá; su esposo nunca faltó de noche en la casa; solo conoció la existencia de Lady Marcela Vega Gómez cuando reclamó la pensión de sobreviviente; no sabe quien es la señora Amparo Gómez; su esposo tuvo vehículos particulares como lo fueron una buseta, un Monza y una Toyota; los últimos cinco años de vida de su esposo fueron muy difíciles porque le amputaron un pie, por lo que ella debía ayudarlo, atendiendo que no podía valerse por sí solo; el requerimiento médico de oxígeno fue en los últimos años cuando le amputaron el pie; su cónyuge tenía dos hermanas Luz Marina Vega Castro, que vivía en Nueva York, pero no sabe dónde está ahora y Nelly Vega Castro quien vive en el barrio San Cristóbal de Bogotá; no sabe si otros familiares – hijos, cuñados - conocían de la existencia de Amparo Gómez o su hija Dalia conocía a Lady Marcela Vega Gómez.

⁵⁶ CD Folio 370 min 1:00:38 depuso que es hija del causante y de la demandante; su padre tenía dos hogares; no era casado con su madre; ellos residían en Pekín Cra 4 o 3, no recuerda bien, eso quedaba en Fusagasugá; tenían dos hermanos que vivían con ellos, de un primer esposo de su madre, que no eran hijos del causante; su padre vivió con su madre hasta la última que lo vieron el 29 de mayo de 2015, porque no se encontraba muy bien de salud; él iba a la casa de ellas, mantenía en su casa todo el tiempo; cuando su padre salió de la casa mantenía en su vivienda y salía a tomar con los amigos; su padre trabajaba en la energía; conoció otros hijos de su padre como lo fueron Dalia, Jorge y Johan; alguna vez compartió con Johan y su padre; como bienes de fortuna su padre tenía una camioneta Toyota y la casa en la que vivía con su familia; su padre les daba todo a ella y a su madre; ésta no tenía que trabajar porque él le daba todo; vivían en una casa donde su padre pagaba el arriendo; su padre tenía ropa en su casa; el último día que vio a su padre este fue a visitar a sus hijos; es madre soltera, no vive con su madre desde hace unos 16 años, pero mantiene todo el tiempo allá; cuando su padre falleció estaba en Bogotá; no recuerda el nombre de la clínica; allá lo llevó la otra familia; su padre sufría de diabetes y tuvo una fractura de cadera, primero le amputaron un dedo, luego la pierna; cuando eso pasó su papá convivía en los dos hogares; su padre nunca quiso liquidar la sociedad con Flor Emilia Gómez de Vega, no le gustaba hablar nada de eso; con ésta última primero vivía en casa propia y luego en arriendo, porque él tomaba mucho; a lo último su padre tuvo problemas respiratorios por lo que manejaba oxígeno; no recuerda para que fecha; asistió al sepelio de su padre, con su madre, su tío Miguel, una prima, el esposo de la prima y su hijo; se enteró que su padre falleció por una prima, sobrina de él; sus padres convivieron 32 años, lo que sabe porque él contaba; vivieron con su padre en Pekín y luego la Florida; su padre era quien cancelaba el arriendo donde ellos vivían; él suscribió el contrato en la casa de Pekín; allí les hicieron un embargo porque su padre estaba económicamente regular, por lo que les tocó entregar; de ahí se mudaron a Florida, época en la cual ya se fue a vivir solo; todos los días iba a esa casa; allí vivía su mamá con su padre y su abuela, ya sus hermanos habían muerto uno por un accidente y otro por la guerrilla; su padre todos los días estaba allá; su padre los llevaba a pasear a fincas a Melgar con la familia de su mamá; sus padres tenían su cuarto; él último año de su padre, cuando él estuvo en la Clínica Belén iban por la noche tipo nueve, para no incomodar a su otra familia; ello aconteció por su problema de diabetes que lo descompensaba; su padre mantenía la ropa ahí, porque se quedaba una vez a la semana; no le conoció otra pareja a su mamá mientras convivió con su padre; compartió con las hermanas de su padre Lucero y Nelly donde estaba la mamá de su padre y allí se veían todos; su tía Lucero iba seguido allá a su casa; Lucero tiene como hijos a Cristina, Farley, Tatiana y Jefferson; su padre pagaba en su casa todo, porque era celoso; en el último año la otra familia manejaban todo lo de su padre por lo que su madre buscó trabajo haciendo aseo en apartamentos; su papá se movilizaba en taxi con Henry; al principio utilizaba caminador, después en silla de rueda pagándole a una persona para que lo arrastrara; a veces su padre llevaba una ropa de trabajo y su madre la lavaba; los últimos cinco años de su padre vivió en Mirador y Quintas de Balmoral con su otra familia.

⁵⁷ CD Folio 370 min 1:25:00 manifestó que fue cuñada de la demandante, porque convivió con uno de sus hermanos – Miguel-; no tuvo ningún parentesco con Flor Emilia Gómez de Vega; la demandante fue casada con Jorge Enrique Vega, porque siempre los veía juntos como pareja; eso fue desde más o menos desde 1996 o 1997, lo que conoció porque estaba con Miguel, su compañero; cuando conoció al causante éste trabajaba en Condensa; la demandante y el causante estuvieron viviendo en varias partes; alguna vez ingresó a la casa de ellos, constaba de lo normal, la alcoba de ellos, Camilo y Leidy; la demandante no trabajaba hasta que el causante se enfermó que le tocó hacer aseo en apartamentos; el causante lo aquejaba la diabetes, lo que sabe porque en algunas oportunidades le hizo curaciones en el tobillo, luego le amputaron el pie; el causante tuvo más hijos, tenía otro hogar, pero no sabe el nombre de la señora; siempre vio al causante con la demandante en paseos y fiestas; después que se pensionó pasaba con la demandante porque él era muy celoso; vio al causante cuando ya estaba en silla de ruedas y le pagaba a alguien para que lo movilizara, eso fue hasta el 2006; fue más o menos en noviembre de



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 030 2019 00059 01
Ord. Amparo Gómez Vs. COLPENSIONES y otros

Argenis Vega Gómez⁵⁹ y, Helda Elisa Gacharna Muñoz⁶⁰.

2008 la última vez que lo vio, por su negocio, después los frecuentaba muy poco; el causante murió en Bogotá, no sabe en qué clínica; alguna vez lo visitó en Fusagasugá; no le avisaron del sepelio del causante porque estaba separada de su pareja; en su enfermedad al causante lo cuidó la otra familia; él le decía que no quería que sus dos mujeres se peleaban; la otra mujer debía saber de la otra familia del causante porque él a veces se quedaba; su esposo Miguel le presentó al causante como el cuñado; eso fue como un diciembre del año 1997; el causante llegaba a la casa de amparo en taxi; en los dos últimos años las mujeres del causante se turnaban para ir a la clínica, el llamaba avisando que ya se habían ido para que fueran a visitarlo; no conoció ninguna otra pareja de la demandante aparte del causante; durante todo el tiempo de convivencia, la demandante dependió del causante, lo que veían porque éste pagaba el arriendo, el mercado, el taxi para llevarlo; su casa estaba a cuatro cuadras de la de la demandante, en el mismo barrio Pekín; la relación del causante con la demandante le parecía normal, porque él la sacaba a la calle; ella fue quien aconsejó a la demandante para la sustitución pensional porque cree que es un derecho; desde el año 2008 dejó de tener una relación directa con el causante por su enfermedad, pero no de la demandante y su madre, porque a pesar de estar separada ha seguido con ellos; en el último año del causante, el ya no tenía fuerza para llegar en el taxi, por lo que lo cuidó la familia de más hijos.

⁵⁸ CD Folio 370 min 1:46:40 indicó que es conductor de taxi, es amigo de la demandante a quien conoce hace unos 34 o 35 años, por el primer esposo de ella, Rodrigo Bernal, quien fue su compañero de trabajo; ellos se divorciaron; de esa unión quedaron dos hijos, pero fallecieron; después de que Jorge - el causante - murió, su segundo esposo, ella se dedicó a pintar y vender cuadros; ellos no eran casados; él se desconectó de la demandante y luego la volvió a tratar cuando vivía en Pekín, no recuerda en que año; eso queda en la Cra 4 Este con 4; la casa era en arriendo, se imagina que él pagaba el arriendo; solo sabía que la demandante vivía con ese señor; ellos vivieron allí como cuestión de unos dos o tres años; su relación con el causante era de amigos, a él lo conoció por intermedio de su esposa que era amiga de él y de la demandante; era amigo del causante, pero no trataba mucho con él porque se la pasaba en su trabajo, únicamente cuando lo transportaba; lo recogía al centro, luego a Pekín y después al barrio Toluca, donde lo recibía Flor Emilia Gómez de Vega; el demandante estaba permanente donde la demandante, pero por su trabajo no le puede precisar a que horas lo veía; las veces que él veía al causante en donde la demandante, él lo recogía en su taxi tarde en la noche, al principio lo regresaba al barrio Toluca y después a Quinta de Balmoral, donde lo recibía Flor Emilia Gómez de Vega; en ocasiones llevó mercado a Cundinamarca a Pekín; con la demandante tuvo una hija que vivió con ellos como hasta hace unos 16 o 17 años; el causante al comienzo tuvo un problema en un pie, le cercenaron un dedo; después lo vio andando en muleta, luego en silla de ruedas y después en un caminador; muchas veces vio que lo acompañaba la demandante, la otra señora lo recibía en la otra casa; no sabe si tenía otros hijos; se imagina que al causante lo cuidaban ambas señoras; el causante murió en Bogotá; no asistió al entierro; la demandante actualmente vive en otra casa en Pekín; el causante estuvo allí en esa casa; allí lo llevaba y lo recogía; muy ocasional le prestaba el servicio al causante para llevarlo a la casa de la demandante, porque no siempre estaba disponible, pero eso era seguidito; con la demandante vivían el causante y su madre; la demandante era quien lo llamaba para solicitarle el servicio; se reunía con el causante en la casa de la demandante a tomarse unas cervezas; después del causante no le conoció otra pareja a la demandante; desde la muerte de Gabriel Fernando fue que los distinguía; eso fue hace 21 años; una de sus hijas, Briggitte Maritza, tuvo una relación con Gabriel Fernando, hijo de la demandante; los hijos de la demandante hacían alusión al causante como su papá; en el barrio a la demandante y al causante los veían como esposos; veía a la pareja cuando lo necesitaban o hacían su mercado allí en Cundinamarca; no sabía que el causante era casado, luego se enteró; en los últimos cinco años de vida, lo veía frecuentemente con la demandante, porque la otra señora no la conocía; la acción de unión marital de hecho interpuesta por la demandante fue negada; una vez el causante enfermó, la última vez que lo transportó fue hace unos seis años, en el 2014.

⁵⁹ CD Folio 370 min 2:09:26 señaló que es hija de Flor Emilia Gómez de Vega y el causante; vive en Bogotá hace 15 años; su madre vive en Fusagasugá hace más de 30 años; a la demandante la conoció por la demanda que ésta le puso en Fusagasugá; su padre era pensionado y estaba discapacitado, viviendo en la casa de su madre, la que ella frecuentaba cada quince días; a él le amputaron una pierna hace más de 10 años o 15 años; él salía en la mañana, volvía a almorzar, salía y como a las seis regresaba a la casa; él salía tomaba con los amigos y volvía a la casa; no conoció de otros hijos hasta ahora; su madre tuvo tres hijos, ella es la mayor; no tiene ninguna clase de información de convivencia simultánea de su padre; ella era quien recogía a sus padres en Bogotá para las citas médicas del causante; a su padre se transportaba en taxi en Fusagasugá, pero no tenía un conductor de confianza; su padre tenía la habilidad de manejar su silla de rueda, pero era difícil para tomar transporte, por lo que se llama una persona que lo llevara; su padre duró hospitalizado muchas veces; la última vez antes de su fallecimiento estuvo en Fusagasugá unos días, luego, lo llevaron al Hospital San Carlos donde falleció; los gastos fúnebres de su padre se asumieron con el seguro; la beneficiaria era únicamente su mamá, como también en el sistema de salud; ella era la que hacía esas vueltas; que ella tenga conocimiento la otra hija no estuvo como beneficiaria; actualmente su mamá vive en arriendo, el que paga con la pensión; antes eso lo asumía su padre; los gastos de alimentación y mercado los asumía sus padres y ellos le ayudaba; no podía dar dinero a otra persona porque su pensión no cubría la totalidad de sus gastos; a la fecha de su muerte su padre no tenía vehículo; la Toyota la tuvo hace unos 20 años; su padre tuvo una casa pero por las deudas del Banco se la quedó, eso fue en el 2000; el carro lo vendió cuando vivían en la casa; su mamá, sus hermanos y ella, estuvieron los últimos diez años al pendiente de su padre; su mamá con su papá cumplirían 46 años de casados y ella tiene 44 años de edad; su madre fue siempre quien cuidó a su padre durante su enfermedad; sus otros hermanos no estaban con ellos; no recuerda a la demandante en el sepelio, la funeraria y la iglesia estaba repletos; su padre nunca se quedó por fuera de su casa ni cuando estaba trabajando, menos cuando quedó discapacitado; le consta que su padre llegaba a su casa porque hablaba con sus padres prácticamente todos los días; su madre alcanzó a recibir la sustitución pensional como beneficiaria de su padre, desde la muerte de aquel, la que cancela Emgesa y Colpensiones; no conoce que otro familiar de su papá, haya conocido a la demandante o a su hija o que éste hubiere tenido una convivencia simultánea.

⁶⁰ CD Folio 370 min 2:29:58 dijo que conoció a Flor Emilia Gómez de Vega hace 40 años porque fueron vecinas; conoció a la demandante hasta el proceso que se dio en Fusagasugá donde también la llamaron de testigo; el causante murió en 2015 en Bogotá; con Flor Emilia Gómez de Vega tuvo tres hijos; no conoce si el causante tuvo hijos por fuera del matrimonio; no vio al causante peleando con Flor Emilia Gómez de Vega por otra pareja; no recuerda hasta cuando tuvo el causante su vehículo; en los últimos cinco años el causante vivió en Toluca y Quintas de Balmoral; se transportaba en taxi; Flor Emilia Gómez de Vega nunca le comentó problemas con el causante por infidelidad; el causante administraba su pensión y Flor Emilia Gómez de Vega, lo acompañaba; Flor Emilia Gómez de Vega se ha dedicado siempre al hogar, el causante siempre asumió los gastos del hogar; últimamente sus hijos le colaboraban mucho a Flor Emilia Gómez de Vega; a Henry lo conoce pero nunca lo vio transportando al demandante, eso es una mentira; el matrimonio de Flor Emilia Gómez de Vega con el causante ha estado vigente por 40 años; nunca conoció de relación alterna del causante con otra persona; para el año 2010, vivía en el barrio Toluca, hasta el año 2014; para 2010 vivía en frente de Flor Emilia Gómez de Vega y el causante.



Las pruebas reseñadas en precedencia, valoradas en conjunto, no permiten colegir convivencia material y efectiva entre Amparo Gómez y Jorge Enrique Vega Castro, en condición de compañeros permanentes dentro de los cinco años anteriores a la muerte de él – 10 de junio de 2010 a 10 de junio de 2015 – tampoco una con vocación de permanecía dada la condición de salud de Vega Castro, que impidiera la cohabitación de la pareja ante la existencia de la cónyuge que le proveía a él sus cuidados.

Ello es así, pues, los medios de convicción solo demuestran una posible convivencia entre la actora y el *de cujus* entre 1984 y 2008, atendiendo la *data* en que nació su hija⁶¹, así como la fecha de los documentos aportados con la demanda, contrato suscrito por el causante para obras en la vivienda ubicada en la Calle 18 A N° 9 – 64 de Fusagasugá el 11 de julio de 1996⁶², diligencia de restitución de 29 (sic) de 1996, realizada en la Carrera 3ª Este N° 4 - 43 del Barrio Pekín de Fusagasugá, atendida por Vega Castro⁶³, contrato para suministro de oxígeno suscrito por el pensionado el 15 de noviembre de 2006⁶⁴, facturas para su provisión firmadas por la demandante en igual calenda⁶⁵ y, constancia de pago de compra mueble – colchón, emitida por el establecimiento de comercio Nuevo Amanecer de 29 de junio de 2007, a nombre del pensionado⁶⁶, asimismo, se concluye de la declaración de Lucero Valencia Carrillo, quien como cuñada de la demandante precisó que aproximadamente en 2006, Vega Castro comenzó a movilizarse en silla de ruedas por la amputación de una pierna - lo que se corroboró con la

⁶¹ Folio 43.

⁶² Folio 61.

⁶³ Folio 62 a 64.

⁶⁴ Folio 67.

⁶⁵ Folios 68 a 70.

⁶⁶ Folio 74 y 74 reverso.



historia clínica⁶⁷ - con quien desde noviembre de 2008 dejó de tener una relación directa debido a su enfermedad, no sucedió igual con Amparo Gómez quien vivía con su madre⁶⁸.

Y pese a que el causante visitaba de manera ocasional la vivienda de la demandante hasta 2014, según lo narró Henry Molina Ramírez, no pernoctaba con Amparo Gómez, así se concluye del dicho del señalado testigo, quien dijo que transportaba a Vega Castro a altas horas de la noche para regresarlo a su vivienda en Toluca y Quintas de Balmoral, donde lo recibía Flor Emilia Gómez de Vega, también, de lo admitido por la actora al señalar que aquel se quedaba dos o tres días en su casa hasta cuando se enfermó, precisando que en su vivienda no había elementos personales del pensionado y, que lo vio por última vez el 29 de mayo de 2015, porque él quería visitar a sus nietos, asimismo, Lady Marcela Vega Gómez, hija de la pareja, manifestó que los últimos cinco años su padre vivió en Mirador y Quinta de Bamoral, con "su otra familia", luego, no fue la condición de enfermedad del pensionado lo que terminó con la alegada convivencia, sino una decisión de la pareja, en adición a lo anterior, mediante sentencia de 26 de junio de 2018, proferida dentro del proceso de unión marital de hecho iniciado por Amparo Gómez contra los herederos de Castro Vega en el Juzgado de Familia de Fusagasugá⁶⁹, se negaron las pretensiones, porque no demostró convivencia material y efectiva con el causante, sino una relación afectiva, que no trascendió a una comunidad de vida en sus últimos años de vida.

⁶⁷ Folio 71 a 73 y 153 a 156.

⁶⁸ CD Folio 370.

⁶⁹ Folios 145 a 148.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 030 2019 00059 01
Ord. Amparo Gómez Vs. COLPENSIONES y otros

Siendo ello así, la demandante no supera los condicionamientos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de Jorge Enrique Vega Castro, que impone confirmar la sentencia apelada. Sin costas en la instancia.

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

RESUELVE

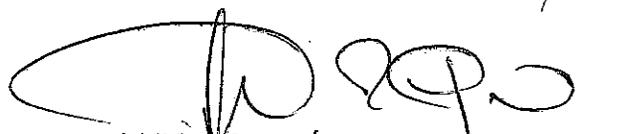
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

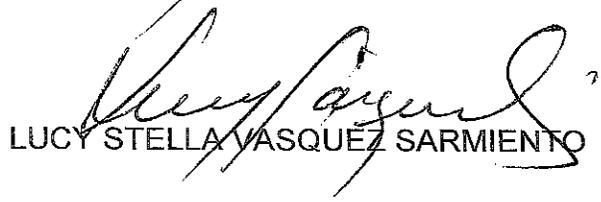
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO
LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE ZULMA ROSA NÚÑEZ
NÚÑEZ CONTRA JULIO HERNANDO NARANJO GÁLVEZ.**

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el convocado a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 16 de mayo de 2019, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá.



ANTECEDENTES

La actora demandó la existencia de un contrato de trabajo vigente de 01 de marzo de 2013 a 16 de junio de 2017, finalizado sin justa causa, en consecuencia, se le reconozca auxilio de cesantías con intereses, sanción por no consignación, primas de servicios, vacaciones, indemnización por despido injusto, moratoria y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para Julio Hernando Naranjo Gálvez de 01 marzo de 2013 a 16 de junio de 2017 mediante contrato de trabajo verbal, como enfermera y empleada doméstica al servicio de su la señora María Victoria Galves de Naranjo progenitora de éste, en horario de 9:00 a.m. a 6:00 p.m., labores que desempeñó en el apartamento 408 de la Calle 126 N° 51 – 12, Barrio el Batán de esta ciudad, atendiendo instrucciones del empleador, con un salario de \$1'200.000.00 de 2013 a 2014 y, \$1'300.000.00 a partir de 2015, vínculo que terminó de manera unilateral e injusta, aduciendo la contratación de otra empleada, sin que le cancelara prestaciones sociales y, vacaciones, empleador que nunca la afilió a salud y riesgos laborales, por lo que, debió asumir estos pagos con sus propios recursos, tampoco aportó a pensión¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

¹ Folios 11 a 14 y 17.



Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Julio Hernando Naranjo Gálvez se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos dijo no ser ciertos. En su defensa propuso las excepciones que denominó la demandante nunca prestó servicios como empleada doméstica, la prestación de los servicios como enfermera se dio en la modalidad de contrato de prestación de servicios, las partes terminaron el contrato de prestación de servicios por mutuo acuerdo, el contrato de prestación de servicios se desarrolló de manera independiente y autónoma².

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró que entre Julio Hernando Naranjo Gálvez y Zulma Rosa Núñez Núñez existió un contrato de trabajo, vigente de 01 de marzo de 2013 a 16 de junio de 2017, en consecuencia, condenó al demandado a pagar auxilio de cesantías con sus intereses, primas de servicios, vacaciones, indemnización moratoria y, costas³.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, Naranjo Gálvez interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que los testimonios de la demandante afirmaron que ella laborabas en turnos, ratificando lo dicho por éstas en su declaración, luego, la relación no fue de carácter laboral

² Folios 34 a 39 y 42 a 43.

³ CD y Acta de Audiencia Folios 63 a 64.



sino mediante contrato de prestación de servicios por sus características, en el que no existió subordinación, lo que hubo fue una coordinación para el cuidado de su madre, acordando días y horarios en que aquella podía asistir al apartamento; la jurisprudencia ha dicho que no siempre que haya horario y acatamiento de ciertas instrucciones existe contrato de trabajo, pues, estos también se pueden presentar en contratos de obra o prestación de servicios; las instrucciones impartidas a la demandante para el cuidado de la señora Gálvez de Naranjo lo fueron conforme a las prescripciones de sus médicos tratantes; se estableció el pago de turnos no de salarios, pues, los recibos a mano alzada eran notas personales de la relación de gastos que mensualmente debía apropiar para pagar sus compromisos personales y familiares; existieron otras personas que también prestaron el servicio de la misma manera, quienes pudieron demandar el contrato de trabajo; la actora prestó sus servicios de manera independiente y autónoma, era quien programaba sus turnos, además, recomendó el personal para que realizara sus labores los fines de semana; nunca ejecutó labores de empleada doméstica⁴.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Zulma Rosa Núñez Núñez afirma que laboró para Julio Hernando Naranjo Gálvez como enfermera y empleada doméstica, mediante contrato de trabajo verbal, de 01 de marzo de 2013 a 16 de junio de

⁴ CD Folio 64.



2017, con un salario de \$1'200.000.00 para 2013 y 2014 y de \$1'300.000.00 a partir de 2015⁵.

Julio Hernando Naranjo Gálvez dijo que el contrato con la demandante fue de prestación de servicios, para desarrollar labores únicamente de enfermería en forma independiente y sin subordinación⁶.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

CONTRATO DE TRABAJO

Con arreglo al artículo 23 del CST, para que exista contrato de trabajo se requiere que concurren tres elementos esenciales: (i) la actividad personal del trabajador, (ii) la continuada subordinación o dependencia de éste respecto del empleador y, (iii) un salario como retribución del servicio.

En los términos del artículo 24 del ordenamiento en cita, se presume que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por una vinculación contractual laboral, tema sobre el que la Corporación de

⁵ Folios 11 a 14 y 17.

⁶ Folios 34 a 39 y 42 a 43.



cierre de la jurisdicción ordinaria, ha explicado que probada la prestación personal del servicio, se presume la subordinación⁷.

Al instructivo se aportaron los siguientes documentos (i) instrumento manuscrito que relaciona valores a nombre de la demandante⁸; (ii) comprobantes de pago de planilla asistida PILA en tres folios⁹ y; (iii) a nombre de a nombre de María Victoria Gálvez de Naranjo lo siguiente: historia clínica del Hospital Occidente de Kennedy¹⁰, resultados de examen clínico de resonancia magnética¹¹, informe de anatomía patológica con imágenes diagnósticas¹², consulta preanestésica de la Clínica Universitaria de Colombia¹³, órdenes de procedimiento y solicitud de medicamentos no incluidos en el POS¹⁴ emitidos por Sanitas S.A., formato de consentimiento informado de la Clínica Colsanitas¹⁵ y, cuestionario preoperatorio de la Clínica Universitaria de Colombia¹⁶.

Se recibieron los interrogatorios de parte de la demandante¹⁷ y del

⁷ CSJ, Sala Laboral, Sentencia 44519 de 29 de julio de 2015 y 62373 de 24 de julio de 2019.

⁸ Folios 6 a 10.

⁹ Folios 3 a 5.

¹⁰ Folios 44.

¹¹ Folio 45.

¹² Folios 46 a 49.

¹³ Folios 50 a 51.

¹⁴ Folio 2.

¹⁵ Folio 55.

¹⁶ Folio 56.

¹⁷ CD Folio 60 min 12:40 dijo que es médico cirujano; conoció a la demandante en 2013, a quien le presentaron como una enfermera que manejaba pacientes enfermos crónicos o ancianos bajo cuidados especiales, lo que hacía desde años antes; dado que su progenitora necesitaba cuidados en su vida diaria, le ofreció que trabajara para que atendiera el aseo de su madre, el suministro de medicamentos, la alimentación, de la forma que estaba estipulado y, estuviera pendiente el entorno de ella; en ese momento la demandante le manifestó que por su edad, ella no se iba a pensionar, porque había realizado pocas cotizaciones, por lo que prefería que le pagara un poco más, con un salario que compensara la no afiliación a seguridad social, por lo que él le manifestó que celebrarían un contrato de prestación de servicios, lo que ella aceptó, iniciando a trabajar en el año 2013; de acuerdo a lo anterior, ella tenía libertad de manejar sus horarios que eran supremamente flexibles, podía ausentarse de Bogotá en algunos periodos de tiempos; se le daban periodos para que pudiera descansar o vacacionar, dejándose a otra persona al cuidado de su madre; eso funcionó hasta un tiempo después en que la demandante empezó a descuidar los tiempos con su progenitora al punto que ésta tuvo varios accidentes, como lo fue una caída en la que tuvo una fractura de antebrazo izquierdo que requirió cirugía de osteosíntesis, lo que descubrió su hermana tiempo después; por conversaciones con su madre, las personas que la acompañaban y, las otras personas que la trabajaban los fines de semana, comenzó un maltrato hacía su madre en el manejo de sus conversaciones y presencia física, en ese sentido habló con la demandante, se le hizo el pedido de mejorar este tipo de atención, ella le manifestó que quería retirarse para también asumir el cuidado de su madre, por lo que a los cuatro años de servicios, ésta se retiró a mediados de 2017; con lo que le habían dicho de que la demandada era una auxiliar de enfermería con los



convocado a juicio¹⁸, asimismo los testimonios de Nancy Yessenia Castro Núñez¹⁹, Leticia Helena Naranjo Gálvez²⁰, Myriam Saturia Núñez

conocimientos antedichos, tuvo por ciertas estas calidades, sin requerirle ningún documento; la labor de la demandante era el cuidado de su madre en las horas diurnas de lunes a viernes, llegando al apartamento, levantaría, harcerie su aseo personal, darle los alimentos de desayuno, almuerzo y cena, movilizarla mediante paseos por los alrededores del apartamento, cuidar sus objetos personales, pañales, lavado de ropa; ella la dejaba acostada y se iba a la hora que ella a bien quisiera alrededor de las seis de la tarde; a la demandante llegaba entre las 9 y las 10, a veces más tarde y se iba de 5 y media a 6 y media, dependiendo que las cosas quedaran hechas, nunca le hizo una restricción específica respecto al horario; nunca suscribió contrato escrito con la demandante para la prestación de sus servicios, lo que se hizo estrictamente verbal; la terminación de común acuerdo del contrato de prestación de servicios, no consta por escrito; no se dejaron sentado por escrito los permisos para las salidas o las ausencias de la demandante, en eso eventos, el servicio se suplía con personas que traía la demandante o que ellos buscaban, a quien se le hacía el pago por el día; con la demandante se acumulaban 8, 10, 12 o 15 días y cuando se veían él se los pagaba en efectivo, adelantándole en ocasiones unos días.

¹⁸ CD Folio 60 min 36:16 manifestó que fue presentada por su cuñada Noralba Nariño al demandado para el cuidado de su madre como empleada doméstica; él le dijo que la necesitaba para los oficios de la casa porque su madre requería cuidados; ella empezó a prestar sus servicios el 01 de marzo de 2013 y él la despachó el 16 de junio de 2017; ella fue una sirvienta; el otro hijo, Jairo le llamaba la atención porque la casa olía a orines, porque la madre sufría de incontinencia urinaria; nunca salía de la casa a las dos de la tarde, pues los oficios se extendían hasta las ocho de la noche; cuando llegaba a las diez de la mañana era porque le estaba sacando citas a la madre del demandado; su hermana Leticia la llamaba que porqué eran esas horas y su progenitora aún no había desayunado; no le reconocían ni siquiera los pasajes, porque ninguno de ellos iba a sacar las citas, a lo que el demandante siempre le decía mirará a ver cómo lo hace; en ningún momento trató mal a su madre; como la progenitora del demandado estaba rígida, llegaba a limpiarla, a prepararle los alimentos, bañaría; nunca trató mal a la madre del demandado; los medicamentos se los daba porque le dejaban una cartelera y unos medicamentos escritos, ella no es enfermera; inclusive cuando llevaba a la madre del demandado, le tocaba también cargar con su padre un anciano de 80 años; los tres hijos se botaban la pelota entre ellos; el demandado era el que más estaba pendiente; a veces le tocó llevar alimentos de su casa, porque no llevaban a tiempo el mercado; trabajaba de lunes a viernes y festivos el primer año, luego, el demandado le dijo que buscaran otra empleada como ella para que descansara los fines de semana, por lo que a ella le tocaba conseguirlas; no tiene ningún conocimiento de enfermería ni es profesional en ello, sus conocimientos eran porque trabajaba con personas de la tercera edad; es cierto que el demandado le dio confianza, al punto que atendía los del gas, energía, recibía los arriendos de los parqueaderos, sin robarles un solo peso; hacía todos los oficios que se requerían en la casa; no hubo turnos, ella trabajaba de lunes a viernes, inclusive, sábados, domingos y festivos de 2013 a 2014, no dejaba de laborar en semana santa o fin de año; los descansos fueron después sábados y domingos en otros años; no había turnos, para la otra persona que trabajaba el fin de semana, ella la buscaba pero el demandado aceptaba; el pago a esa persona se la dejaba el demandado, para que ella se la entregara; tuvo conocimiento de la fractura de la madre del demandado, porque ésta estaba sentada en la cama, mientras que ella estaba en la cocina; ello aconteció porque la madre del demandado era desesperada; no vio que hubiere ocurrido nada, pero ese día a las 11 de la mañana ella le manifestó que le dolía el brazo, entonces, le amarró un cartón con una cinta, le dio un dolex y le pasó; como no es enfermera ni nada porque no dimensionó que hubiere pasado nada grave; después llamó a los otros hermanos a parte del demandado; al otro día llegó la hija Letty y la llevaron a la Clínica Reina Sofía; el demandado le pagaba en el primer año los 15 días a \$60.000.00 que se repartía quincenal, ella con sus necesidades le suplicaba que le adelantara o que no le demore su plata; inicialmente se pactó un promedio de \$1'200.000.00 después le subió a \$1'300.000.00; el horario lo pactó inicialmente con Leticia y Alex, su esposo, quienes al inicio vivían allí, lo que conocía el demandado; la salida era entre siete u ocho de la noche, después que dejaba dormida a la mamá de la demandante y lavaba la loza; el demandado mandó con su esposa a Cristina a vivir allí; no tenía ninguna función; el contrato con el demandado finalizó porque él le dijo que le estaba saliendo muy costosa; aparte de la madre del demandado no cuidó a otras personas, no le quedaba tiempo para ello; alguna vez se le pidió a la mamá del demandado que la prestaran un minuto para ayudar a otra persona en otro apartamento, para ayudarla a cargar; en el momento en que acordaron de manera verbal, no hablaron de prestaciones, pero ella al año le pidió que le pagaran lo de ley.

¹⁹ CD Folio 60 min 1:20:00 indicó que es enfermera y es sobrina de la demandante; su tía trabajaba en la casa del demandado como empleada del servicio, estaba a cargo de los quehaceres y el cuidado de su madre; unos fines de semana su tía no pudo asistir a trabajar entonces ésta iba, pero solo para brindar solo cuidados de enfermería porque estaba apenas estudiando en noveno semestre, pero esos días su tía le dejaba todo listo, la comida, barrida, ropa limpia; lo que ella sabía era que su tía era la única que cuidaba la madre del demandado, además, vivían juntas por lo que la veía llegar del trabajo; no estuvo presente que fue lo pactado entre su tía con el demandado, conoce que le reconocían \$60.000.00 diarios, porque eso fue de hecho lo que también le dejaban a la demandante y esta le pagaba a ella; ella asistió para unos cuatro o cinco fines de semana en el año 2016; su tía le comentó que la habían echado; su tía prestaba los servicios de lunes a viernes, incluidos, festivos, salía de la casa para llegar a las nueve de la mañana, regresaba a las seis, pero a veces a las nueve de la noche; cuando tenía prácticas en el Simón Bolívar, tomaba el mismo bus con la demandante cuando iba a trabajar; a la demandante, le pagan solo el diario, cree que el pago se lo hacían mensual; su tía o tiene estudios ni profesionales ni técnicos en enfermería, ella si tiene experticia con los adultos mayores, pero no porque haya estudiado algo relacionado; nunca vio al demandado pagar la suma de \$60.000.00 a su tía; los días que remplazó a la tía fue para que pudiera descansar, también, en ese tiempo se hacía unas terapias neurales; durante el tiempo que su tía prestó sus servicios al demandado no viajó a su ciudad natal, mientras vivió en su casa; su tía solo laboraba para el demandado, no prestaba servicios a otras personas mayores; cuando cuidó a la madre del demandado, les dejaban una tablita donde estaban los medicamentos, le cambiaba pañales, le hacía limpieza y le daba la comida que le dejaba su tía.

²⁰ CD Folio 60 min 1:37:20 depuso que es hermana del demandado; conoció a la demandante porque ella atendió a su mamá como enfermera; vivió en casa de su progenitora de 2010 hasta el año 2013; en ese tiempo la demandante prestó sus servicios hacía el final en el año 2013; no conoció que se pactó con la demandante, sabe que llegaba a bañarla, ayudarla a comer, cambiarle los pañales; recuerda que la demandante dejó de prestar sus servicios, porque pasó un incidente con su madre que la dejó expuesta en la dicha con la llave a dentro; ella se mudó en enero de 2014 al centro donde vive actualmente; otro día aprovechó para pasar y su mamá tenía la antemano hinchada, encontrándola envuelta en papel periódico; supo que su mamá se había caído el día anterior, pero no los llamó; la demandante



Núñez²¹, Cristina María Lannuzzu Shiuvo²² y, Jairo Enrique Naranjo Gálvez²³.

hacia turnos para su labor con otras señoras, como Lucila; estando en la casa de su madre un día llegó y encontró a la demandante; del restó cuando no vivía allá, llamaba a su madre y la demandante contestaba; sabe que el tema de la contratación de la demandante la verificó el demandado, pero no conoce nada de eso; las actividades que ejecutaba la demandante eran el cuidado personal de su madre que consistían en bañarla, vestirla, ayudarla a comer, a ir al parque a caminar, pedir las citas médicas, llevarla a estas; a veces habían otras personas que hacían estas actividades, eso dependía la forma como organizaran los turnos; la demandante llegaba a las nueve de la mañana y se iba a las seis; la demandante a veces no podía cumplir con el turno y ella mandaba a otra señora, dependiendo de lo que hubiere arreglado con estas, ello también se daba porque a veces debía viajar; no siempre la demandante laboraba de lunes a viernes, porque eso dependía de los turnos; la demandante no prestó servicios de empleada doméstico; la demandante se retiró por los episodios de negligencia y malos tratos; ella sospechó que la demandante no tenía estudios de enfermería con el incidente de la factura de su mamá; la demandante decía que era enfermera; las labores de servicio doméstico en la casa de su madre las hacía Lucila y otra persona que no recuerda; esa persona cree que iban de lunes a viernes.

²¹ CD Folio 60 min 1:58:35 señaló que es la hermana de la demandante; cuando ésta prestó los servicios al demandado vivía en su casa; la demandante le comentaba situaciones de su trabajo; nunca la vio prestando sus servicios; la demandante salía de su casa al trabajo de lunes a viernes, a veces su hija le ayudaba a prestar ese servicio; los remplazos que le hizo su hija al demandante fue algunos fines de semana, no recuerda cuántos; sabe que la demandante no firmó ningún contrato con el demandado; ella le dijo que él la había contratado; el servicio para la que contrataron a la demandante era de servicio doméstico; cree que a la demandante le pagaban quincenal y en efectivo, de ahí ella le pagaba el arriendo; la demandante vivió con ella de 2013 a 2017, hasta cuando llegaron los hijos; la demandante le comentó que la había sacado sin ningún motivo; su hermana tiene en experiencia en cuidar ancianos pero ningún estudio en enfermería; la demandante no cuidó a otra persona diferente a la madre del demandado; la demandante nunca pidió servicios para ausentarse en época de semana santa o fin de año.

²² CD Folio 60 min 2:12:36 dijo que vive como inquilina en la casa de la madre del demandado hace seis años, por lo que distinguió a la demandante trabajando en esa casa como enfermera; no tenía horario fijo porque ese era un contrato celebrado con el demandado, llegando a determinadas horas, las que no puede precisar exactamente porque también salía a trabajar, pero no eran fijas; la demandante levantaba a la madre del demandado, la asistía en el baño; no sabe que se pactó en ese contrato porque no averiguaba nada de eso; la demandante solo se dedicaba al cuidado de la madre del demandante, lo que incluía la preparación de sus alimentos; la demandante iba de lunes a viernes, los días que le tocaba, sábados y domingo, iba otra persona a remplazarla; la demandante dejó de prestar el servicios por deficiencia en su trabajo, porque el trato dado a la madre del demandado no era el adecuado; algunas veces la madre del demandado la llamaba y la actora no iba; a la demandante no le gustaba que ella le dijera que la necesitaba la madre del demandado; por las tardes, la demandante se la pasaba viendo la televisión; la demandante le dejaba el trabajo de la casa a las personas que iban el fin de semana, por lo que las recargaba, existiendo muchas que se retiraron, existiendo muchos cambios; esas tarea eran baños, limpieza de alfombra, sacudir el polvo, cambio de mantel; el demandado era el encargado de pagarle a la demandante como a las personas que trabajan los sábados y domingos; no sabe con que periodicidad se hacían los pagos; sabe del accidente de la madre del demandado, sin embargo cuando eso sucedió no estaba allí; la demandante le dijo que la madre del demandante se había caído y que no era nada serio, pero sí lo fue porque llegó a cirugía; no le preguntó si llamó a los hijos; la demandante cuando tenía necesidad de unos días, se imagina que los reportaría para dejar a otra persona ahí; los reemplazos los conseguía la demandante pero los cancelaba el demandado; la demandante le decía que se hacía pasar por enfermera, pero desconoce si tenía estudios de ello.

²³ CD Folio 64 min 3:00 manifestó que es hermano del demandado; en el año 2014 el demandado había tenido contacto con la demandante y él la contrató como enfermera para su madre, quien por padecer de una enfermedad degenerativa, ha requerido atención por sus dolencias; el demandado pactó con la demandante unos turnos, para que le brindara cuidados a su madre, para que le suministrara los alimentos, los medicamentos en los horarios establecidos, la asistía en las citas médicas, la ayudaba a moverse, a hacer los ejercicios, el aseo personal y cambio de pañales; le consta en forma directamente la prestación de los turnos a la demandante; no tenía un horario fijo de ingreso, eso era potestativo de ella; a veces él llegaba donde su madre a las nueve, ella no estaba o ya estaba; los turnos los cuadraba con el demandante, a veces ella le decía que debía salir de Bogotá; cuando la demandante no iba al turno, se buscaba alguien por parte del demandante o lo hacía el mismo demandado; a esa persona le pagaba directamente el demandado; si no está mal la remuneración de la demandante, estaba alrededor de unos \$65.000.00 por turno, pero eso fue al final, porque ella fue reajustada dos veces; la razón por la cual la demandante dejó de prestar sus servicios fue por que había habido un par de incidentes, uno relacionado con la caída de su madre que fue objeto de una cirugía para la corrección de fractura, lo que no gustó, por lo que el demandado le hizo un llamado; otro fue que dejó a su madre en la ducha mas de hora y media; finalmente, ellos hablaron, ella continuó con la prestación de servicios y después ésta misma le dijo que iba a cuidar a su madre a su Municipio de origen, por lo que no podía seguir cumpliendo los turnos; no sabe si fue que no le gustaron los llamados de atención; hasta donde había visto, habían quedado en buenos términos; la demandado conoció a la demandante, desde que está fue enfermera donde él trabajaba en Chiquinquirá; el demandado le avisó a los demás hermanos que contrataba los turnos de una enfermera para el cuidado de su madre; la demandante también de esa manera cumplió turnos en otro apartamento del edificio, para un paciente que tenía serios problemas de movilidad; se les dijo que la demandante ya tenía experiencia; el demandado confió en el recorrido del cuidado médico de otras personas, por lo que no le solicitó diploma; la demandante iba con traje de enfermera; la demandante fijó una cartelera en la cocina donde cuadraba el suministro de documento; el demandado también le daba instructivo como médico, respecto de ello; la demandante solo le suministraba alimentos a su madre, no a las otras personas que vivían en el inmueble; para el fin de semana se tenía una persona que dejara listo el aseo, para que la demandante se encargara exclusivamente de su madre; los instructivos se los daba solo el demandado; desconoce si existe contrato escrito por la demandante; desconoce la fecha cuándo se celebró el contrato con el demandante y cuándo terminó; la demandante se presentó como una persona que tenía experiencia y experticia en el tema.



Cabe precisar, que Myriam Saturia Núñez Núñez, no presenció en forma directa los hechos, siendo testigo de oídas²⁴.

Pues bien, los medios de convicción y piezas procesales reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Zulma Rosa Núñez Núñez prestó servicios personales para Julio Hernando Naranjo Gálvez en el cuidado de su progenitora María Victoria Gálvez de Naranjo, atendiendo su avanzada edad y su diagnóstico de párkinson, para el efecto la despertaba, le suministraba medicamentos, le preparaba alimentos – desayuno, almuerzo y cena –, la aseaba, le cambiaba pañales, la ayudaría con la movilidad, la paseaba, la ejercitaba, la acostaba, y le agendaba citas médicas y la llevaba a éstas, situaciones fácticas que se infieren de las piezas clínicas de Gálvez de Naranjo²⁵, el manuscrito que relacionó pagos a la actora²⁶, los interrogatorios de parte²⁷ y, el dicho de Nancy Yessenia Castro Núñez, Leticia Helena Naranjo Gálvez, Cristina María Lannuzzu Shiavo²⁸ y, Jairo Enrique Naranjo Gálvez²⁹, en consecuencia, obra a favor de la accionante la presunción que la labor desarrollada se encontraba regida por un contrato de trabajo, entonces, correspondía al enjuiciado acreditar el hecho contrario al presumido, esto es, que la labor fue autónoma e independiente.

En el *examine*, Julio Hernando Naranjo Gálvez no infirmó la presunción contenida en el artículo 24 del CST, pues, no acreditó la existencia del

²⁴ CD Folio 60.

²⁵ Folios 44 a 56.

²⁶ Folio 6 a 10.

²⁷ CD folio 60.

²⁸ CD Folio 60.

²⁹ CD Folio 64.



alegado contrato de prestación de servicios con Zulma Rosa Núñez Núñez en labores de enfermería, profesión que por demás ella no tiene, tampoco demostró que la actividad ejecutada por ésta fuera independiente, por el contrario la naturaleza de la labor contratada exigía la permanencia de Núñez Núñez en el lugar de prestación de servicios de lunes a viernes, al menos durante ocho horas diarias comprendidas entre 9:00 a.m. y 6:00 a.m., pues, entre otras obligaciones debía despertar y dejar dormida a la señora Gálvez de Naranjo; atender las instrucciones impartidas e, incluso recibió llamados de atención, situaciones fácticas que se demostraron con los interrogatorios de parte³⁰ y, lo narrado por los deponentes Nancy Yessenia Castro Núñez, Leticia Helena Naranjo Gálvez, Cristina María Lannuzzu Shiavo³¹ y, Jairo Enrique Naranjo Gálvez³²

Y es que, la labor de la actora fue realizada de manera personal, sin facultad para delegarla a un tercero, tampoco hubo programación de turnos con otras personas, pues, según lo aseverado por las partes y los testigos Nancy Yessenia Castro Núñez, Cristina María Lannuzzu Shiavo³³ y, Jairo Enrique Naranjo Gálvez³⁴, el cuidado de María Victoria Gálvez de Naranjo por terceros en vigencia del vínculo contractual con Núñez Núñez tuvo por finalidad permitir a ésta los correspondientes descansos, en especial los fines de semana, personas que aunque en ocasiones fueron contactadas por la demandante, el pago de sus servicios siempre estuvo a cargo del enjuiciado, quien consentía la presencia de aquellas en la casa de su madre.

³⁰ CD folio 60.

³¹ CD Folio 60.

³² CD Folio 64.

³³ CD Folio 60.

³⁴ CD Folio 64.



En adición a lo anterior, se acreditó que Naranjo Gálvez hizo llamados de atención a la demandante atendiendo incidentes de “descuido” generados con su progenitora y, como médico cirujano le impartía instrucciones para el suministro de medicamentos, así lo narró Jairo Enrique Naranjo Gálvez³⁵, en este orden, la remuneración recibida por la accionante en forma periódica fue salario, esto es, retribución directa de su servicio.

Y, si bien la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que el horario o las instrucciones pueden estar presentes en vínculos de naturaleza diferente a la laboral³⁶, en el asunto que ocupa la atención de la Sala, no son los únicos que demostraron la existencia del contrato de trabajo, con arreglo a lo expuesto, en consecuencia, se confirmará la sentencia apelada. Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

³⁵ CD Folio 64.

³⁶ Sala Laboral, CSJ, Sentencia Rad. 50249 de 05 de agosto de 2015.

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

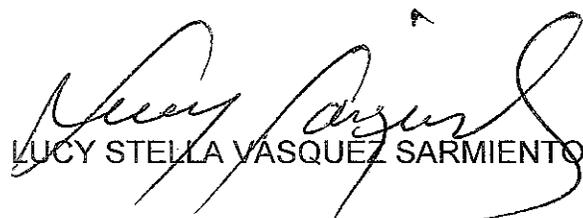
EXPD. No. 015 2017 00466 01
Ord. Zulma Rosa Núñez Núñez Vs Julio Hernando Naranjo Gálvez

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE ALIRIO ESCOBAR URBINA CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la Administradora del RPM, así como el grado jurisdiccional de consulta a su favor respecto de las condenas que no fueron objeto de reproche, revisa la Corporación el fallo de fecha 03 de diciembre de 2019, proferido por el Juzgado Veintiseis Laboral del Circuito de Bogotá.



ANTECEDENTES

El actor demandó reajuste de la pensión de vejez por alto riesgo a partir de 16 de septiembre de 2008, como beneficiario del régimen de transición del Decreto 1281 de 1994 y del Acuerdo 049 de 1990, con el IBL más favorable, en monto de 90%, diferencias retroactivas, indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 26 de febrero de 1951; prestó servicios a INCOLBESTOS S.A. en actividades de alto riesgo de 21 de noviembre de 1984 a 15 de septiembre de 2008, por exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas; cumplió 60 años el 26 de febrero de 2011, fecha para la cual acumulaba 1250.40 semanas cotizadas de las que 1228.43 fueron de alto riesgo; el 20 de mayo de 2008 solicitó la pensión especial de vejez por alto riesgo, reconocida por el ISS a través de Resolución 37745 de 21 de agosto de 2009, a partir de 06 de septiembre de 2008; en cuantía de \$591.566.00, conforme a la Ley 797 de 2003 y al Decreto 2090 de la misma anualidad, liquidada sobre un IBL de \$875.746.00 y una tasa de remplazo de 65.55%; decisión contra la que presentó sendas reclamaciones para su reajuste, negadas con Actos Administrativos 209 de 06 de enero de 2012, GNR 249160 de 08 de julio y, GNR 426506 de 17 de diciembre de 2014 y, GNR 74065 de 11 de marzo de 2015; el 14 de noviembre de 2017 solicitó la reliquidación de la pensión especial atendiendo el Decreto 1281 de 1994 y el Acuerdo 049 de 1990, como beneficiario del régimen de transición, negada con Resolución SUB 281327 de 07 de diciembre siguiente; tiene derecho a la reducción de 4 años en la edad de pensión, atendiendo el número de semanas en actividades de alto riesgo, por ello, el pago procede desde los 56 años de edad – 26 de



febrero de 2007 – además, se debe liquidar con el IBL más favorable y una tasa de remplazo de 90%¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la fecha de nacimiento del demandante, su vinculación a INCOLBESTOS S.A. en los extremos temporales señalados, las actividades de alto riesgo, el número de cotizaciones especiales, el total de aportes, la solicitud pensional, su otorgamiento, la fecha de efectividad, el IBL y la tasa de remplazo, las reclamaciones para su reajuste como beneficiario del régimen de transición y, las resoluciones que las negaron. En su defensa propuso las excepciones de prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, su buena fe y, genérica².

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró que el demandante es beneficiario del régimen de transición del artículo 8 del Decreto 1281 de 1994 cumpliendo los requisitos del artículo 15 del Decreto 758 de 1990 para

¹ Folios 3 a 19.

² Folios 49 a 49.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 026 2019 00178 01
Ord. Alirio Escobar Urbina Vs. Colpensiones

acceder a la pensión de alto riesgo, en consecuencia, condenó a COLPENSIONES a pagar \$19'432.936.00 como diferencias retroactivas de diciembre de 2014 a noviembre de 2019, la autorizó a descontar los aportes en salud, estableció \$1'215.997.00 como valor de la mesada a 2019 y, costas; declaró parcialmente probada la excepción de prescripción de los valores generados con anterioridad a 07 de diciembre de 2014³.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, la convocada a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en suma arguyó, que al demandante no le asiste el derecho pretendido, pues, no es beneficiario del régimen de transición, ya que, a 26 de julio de 2003 se requerían 500 semanas de cotización especial, además reunir los requisitos de la Ley 797 de 2003, exigencias que no supera debido a que de 23 de junio de 1994 a 28 de julio de 2003 cotizó 468 semanas con los 6 puntos adicionales de los Decretos 1281 de 1994 y 2090 de 2003 y, 32 semanas especiales entre 10 de noviembre de 1993 y 23 de junio de 1994, aportando "400" semanas dentro de este régimen especial⁴.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

³ CD y Acta de Audiencia, folios 57 a 58.

⁴ CD folio 57.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 026 2019 00178 01
Ord. Alirio Escobar Urbina Vs. Colpensiones

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Alirio Escobar Urbina cotizó 1250.71 semanas al RPM, a través de diversos empleadores, de las que 1229.14 lo fueron con INCOLBESTOS S.A., 21 de noviembre de 1984 a 15 de septiembre de 2008, sufragando 263.28 con tarifa de alto riesgo a partir de 01 de agosto de 2003, situaciones fácticas que se coligen del reporte de semanas cotizadas actualizado a 13 de febrero de 2019, emitido por COLPENSIONES⁵, la historia ocupacional expedida por INCOLBESTOS S.A.⁶, el concepto del Grupo de Investigaciones Administrativas del ISS⁷ y, la certificación de 20 de mayo de 2008⁸.

Mediante Resolución 37745 de 21 de agosto de 2009, el Instituto de Seguros Sociales - ISS reconoció a Escobar Urbina la pensión especial por alto riesgo con arreglo al Decreto 2090 de 2003, a partir de 16 de septiembre de 2008, en cuantía inicial de \$591.566.00, liquidada con un IBL de \$875.746.00, en monto de 67.55%⁹.

Los días 07 de abril de 2011, 18 de abril y 17 de junio de 2013 y, 28 de agosto de 2014¹⁰, el actor solicitó a la administradora del RPM sustituir la pensión especial por la ordinaria de vejez, para beneficiarse del régimen de transición, calculando el IBL y el monto con arreglo al Acuerdo 049 de 1990, pedimentos negados con Actos Administrativos 209 de 06 de enero de 2012, GNR 249160 de 08 de julio de 2014, GNR 426506 de 17 de diciembre de 2014 y, GNR 74065 de 11 de marzo de

⁵ Folios 30 a 35.

⁶ CD expediente administrativo, Folio 50.

⁷ CD expediente administrativo, Folio 50.

⁸ Folio 23.

⁹ CD Expediente Administrativo, Folio 50 y folios 16 a 19.

¹⁰ CD Expediente Administrativo, Folio 50.



2015¹¹; el 14 de noviembre de 2017 solicitó la reliquidación de la pensión especial de alto riesgo en los términos del Decreto 1281 de 1994 y el Acuerdo 049 de 1990, como beneficiario del régimen de transición, negada con Resolución SUB 281327 de 07 de diciembre de siguiente¹².

Escobar Urbina nació el 26 de febrero de 1951, como dan cuenta su cédula de ciudadanía¹³ y su registro civil de nacimiento¹⁴.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ

La Sala se remite a lo dispuesto por el artículo 6 del Decreto 2090 de 2003 declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional bajo el entendido que para el cómputo de las 500 semanas, también se podrían acreditar cotizaciones en cualquier actividad calificada jurídicamente como de alto riesgo, no sólo con las cotizaciones de carácter *especial* derivadas del Decreto 1281 de 1994¹⁵.

¹¹ CD Expediente Administrativo, Folio 50 y Folios 20 a 22.

¹² CD Expediente Administrativo, Folio 50 y Folios 23 a 27.

¹³ CD Expediente Administrativo, Folio 50 y Folio 15.

¹⁴ CD Expediente Administrativo, Folio 50.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C – 663 de 29 de agosto de 2007.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 026 2019 00178 01
Ord. Alirio Escobar Urbina Vs. Colpensiones

En este orden, para que al accionante se le aplique la normatividad anterior, debía acreditar dos condicionamientos a la entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003 (i) 500 semanas en actividades de alto riesgo y, (ii) ser beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

En el *sub judice*, a 28 de julio de 2003, *data* en que cobró aliento jurídico el Decreto 2090 de esa anualidad, Alirio Escobar Urbina había cotizado 986.92 semanas¹⁶, de las que 965.35 tienen carácter especial¹⁷; además, a 01 de abril de 1994, cuando entró en vigor el sistema de seguridad social en pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, contaba con 43 años de edad¹⁸, siendo beneficiario del régimen de transición, por ello, se le debía aplicar el régimen anterior.

Ahora, en los términos del régimen de transición previsto por el artículo 8º del Decreto 1281 de 1994¹⁹, la edad para acceder a la pensión especial de vejez, el tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de esta prestación, para quienes al entrar en vigencia dicho ordenamiento tuvieran treinta y cinco (35) o más años de edad las mujeres o, cuarenta (40) o más años de edad los hombres o, quince (15) o más años de servicios o cotizaciones para aquellas y estos, serían los establecidos en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la

¹⁶ Folios 30 a 35.

¹⁷ Correspondientes a las semanas laboradas en Incolbestos S.A., desde 21 de noviembre de 1984, pues, el accionante estuvo expuesto a sustancias cancerígenas, conforme a la historia laboral ocupacional y el concepto del Grupo de Investigaciones Administrativas del ISS, CD expediente administrativo, folio 50.

¹⁸ CD Expediente Administrativo, Folio 50 y folio 15.

¹⁹ Redacción muy similar a la del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que igualmente dispone el respeto de algunos de los requisitos y condiciones previstas en el régimen pensional anterior.



mencionada anualidad, como también lo ha explicado la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria²⁰.

Y, a 23 de junio de 1994, cuando cobró aliento jurídico el Decreto 1281 de ese año, el demandante contaba con 43 años de edad²¹.

En este orden, la pensión especial reclamada se analizará en los términos del artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año²², cuyo literal d) previó que los trabajadores expuestos o que operaran sustancias comprobadamente cancerígenas o exposición a altas temperaturas, tenían derecho a que la edad para acceder a la pensión de vejez - 60 años de acuerdo con el artículo 12 *ibídem* -, se disminuya en un año por cada grupo de 50 semanas de cotización adicional a las primeras 750 de aportes en la misma actividad. Y, según su párrafo primero la actividad de alto riesgo debía ser previamente calificada como tal por las dependencias de Salud Ocupacional del ISS, con base en investigaciones sobre habitualidad, equipos utilizados e intensidad de exposición del trabajador.

²⁰CSJ, Sala Laboral, Sentencia 38948 de 29 de mayo de 2012. En sede de instancia, además de lo dicho con ocasión del recurso extraordinario, se ha de precisar que el demandante era beneficiario del régimen de transición de las pensiones especiales de vejez, previsto en el artículo 8° del Decreto 1281 de 1994, que exigía mínimo 40 años de edad en el caso de los varones o 15 años de servicios, requisitos ambos que se satisfacían a cabalidad en este caso.

Esa circunstancia hacía que el régimen que cobijaba la prestación de vejez especial del actor, era el previsto en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 (...)

²¹ CD Expediente Administrativo, Folio 50 y folio 15.

²² La edad para el derecho a la pensión de vejez de los trabajadores que a continuación se relacionan, se disminuirán en un (1) año por cada cincuenta (50) semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras setecientas cincuenta (750) semanas cotizadas en forma continua o discontinua en la misma actividad:

- a) Trabajadores mineros que presten su servicio en socavones o su labor sea subterránea;
- b) Trabajadores dedicados a actividades que impliquen exposición a altas temperaturas;
- c) Trabajadores expuestos a radiaciones ionizantes y,
- d) Trabajadores expuestos o que operen sustancias comprobadamente cancerígenas.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 026 2019 00178 01
Ord. Alirio Escobar Urbina Vs. Colpensiones

En el asunto, la historia laboral ocupacional y el concepto del Grupo de Investigaciones Administrativas del ISS, 18 de mayo y 09 de diciembre de 2008, respectivamente, demuestran que el asegurado tuvo contacto con material articulado de polvo de asbesto tipo crisolito, desde 19 (sic) de noviembre de 1984, sustancia comprobadamente cancerígena y considerada como actividad de alto riesgo²³, por ello, procede la pensión especial de vejez pretendida y, como el tiempo de vinculación con INCOLBESTOS S.A. en tales actividades equivale a 23.89 años o 1229.14 semanas, superadas las primeras 750 se reduce la edad en un año por cada 50 semanas de cotización adicional, correspondiendo a Escobar Urbina 9 años de disminución, esto es, a los 51 años de edad, 26 de febrero de 2002²⁴, no obstante, para su disfrute se requería la desafiliación al sistema, luego, atendiendo el reporte de semanas cotizadas²⁵, el último aporte acaeció el 15 de septiembre de 2008, por ello, accedería al derecho a partir del siguiente día 16, como lo concluyó el *a quo* y, lo dispuso el acto de reconocimiento pensional del ISS²⁶.

Efectuadas las operaciones aritméticas, adjuntas a esta decisión, se obtuvo un IBL actualizado a 16 de septiembre de 2008, de \$923.304.84, que al aplicarle la tasa de reemplazo de 90%, arroja una primera mesada por \$830.974.36, suma superior a la obtenida por el *a quo* de \$788.171.00, que sin embargo, no se modificará atendiendo que este aspecto se revisa en grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, con todo, se precisará la sentencia apelada y consultada para señalar el valor inicial de la mesada pensional.

²³ CD expediente administrativo, Folio 50.

²⁴ CD Expediente Administrativo, Folio 50 y Folio 15.

²⁵ Folios 30 a 35.

²⁶ CD Expediente Administrativo, Folio 50 y folios 16 a 19.



EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a lo dispuesto por los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS; así como a lo adocinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en cuanto a que, en materia pensional por sabido se tiene, que al tratarse de una prestación de tracto sucesivo y carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho en sí mismo, si no respecto de las mesadas dejadas de cobrar por tres años²⁷.

En el *sub judice*, mediante resolución de 21 de agosto de 2009 se otorgó el derecho pensional²⁸; el 14 de noviembre de 2017 el demandante solicitó la reliquidación de la pensión especial de vejez, negada con acto administrativo de 07 de diciembre siguiente²⁹; además, el *libelo incoatorio* lo radicó el 13 de marzo de 2019, como da cuenta el acta de reparto³⁰, en consecuencia, operó el medio exceptivo propuesto respecto de las diferencias causadas con anterioridad a 14 de noviembre de 2014, sin embargo, el *a quo* la declaró a partir de 07 de diciembre de 2014, decisión que no reprochó el demandante, entonces, no se modificará con arreglo al principio *no reformatio in pejus*, pues, éste aspecto se revisa en consulta a favor de COLPENSIONES.

Efectuadas las operaciones aritméticas, se obtuvo \$19'384.605.57, como diferencias retroactivas de 07 de diciembre de 2014 a 30 de noviembre de 2019, inferior al obtenido por el juez de primera instancia

²⁷ CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 35812 de 26 de enero de 2006 y SL5593 de 04 de diciembre de 2019.

²⁸ CD Expediente Administrativo Folio 50 y Folios 16 a 19.

²⁹ CD Expediente Administrativo Folio 50 y Folios 23 a 27.

³⁰ Folio 38.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 026 2019 00178 01
Ord. Alirio Escobar Urbina Vs. Colpensiones

de \$19'432.936.00 que impone modificar la sentencia, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES.

Y una mesada pensional para 2019 de \$1'215.997.00, igual a la obtenida por el juez de conocimiento que conlleva a confirmar la decisión en lo que a ello se refiere.

De otra parte, se confirma autorización a COLPENSIONES para descontar del retroactivo causado los aportes en salud para que los transfiera a la EPS en donde se encuentre afiliado el demandante, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes judiciales³¹.

Finalmente, se confirma la condena en costas, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria³², atendiendo que la entidad enjuiciada fue la parte vencida en el proceso. No se causan en esta instancia.

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

RESUELVE

³¹ CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.

³² CSJ, Sala Laboral, sentencia 47984 de 20 de abril de 2015.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 026 2019 00178 01
Ord. Alirio Escobar Urbina Vs. Colpensiones

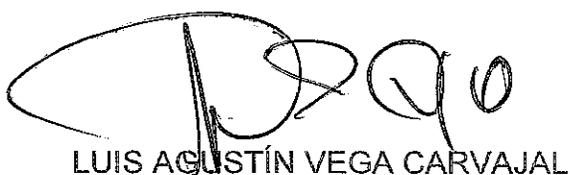
PRIMERO.- PRECISAR el numeral primero de la sentencia apelada y consultada, para **DECLARAR** que Alirio Escobar Urbina es beneficiario del régimen de transición señalado en el artículo 8 del Decreto 1281 de 1994 y cumple los requisitos establecidos en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 para la pensión especial de alto riesgo, por lo que a partir de 16 de septiembre de 2008, el valor de su mesada asciende a \$788.171.00.

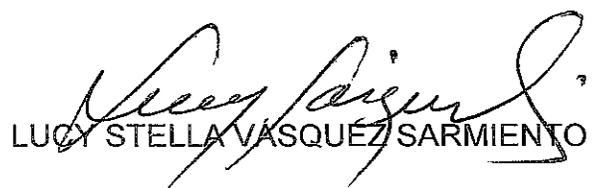
SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral tercero del fallo censurado para condenar a COLPENSIONES a pagar al demandante \$19'384.605.57 como retroactivo diferencial generado de 07 de diciembre de 2014 a 30 de noviembre de 2019, autorizando los descuentos por aportes en salud. **CONFIRMARLO** en lo demás, con arreglo a las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO
LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MARÍA ANTONIA GIL
TOBAR CONTRA PRODUCTOS RÁPIDO LIMITADA.**

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 28 de marzo de 2019, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá.



ANTECEDENTES

La actora demandó la existencia de un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, en consecuencia, se le reconozcan horas extras, dominicales y festivos, indemnización por despido injusto, moratoria, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que trabajó para Productos Rápido Limitada a partir de 05 de septiembre de 2000, mediante contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, inicialmente por tres meses que vencían el 05 de diciembre siguiente, renovado por tres periodos iguales hasta 05 de junio de 2001, fecha desde la cual, se renovaría hasta 05 de junio de cada año, terminado sin justa causa el 05 de septiembre de 2017; las labores encomendadas fueron Vendedora y Oficios Varios en el lugar indicado por el empleador, en horario de trabajo de 9:00 a.m. a 7:00 p.m. y domingos hasta las 5:00 p.m.; devengó un salario promedio de \$964.599.00 mensuales¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Productos Rápido Limitada se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la vinculación de la demandante mediante contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, su fecha de inicio, las prórrogas - pero aclaró que para

¹ Folios 2 a 5.



la contabilización de las tres primeras no se debe tener en cuenta el periodo inicial -, las labores desempeñadas, el horario de trabajo y, el salario promedio devengado. En su defensa propuso las excepciones de buena fe, abuso del derecho por la actora, inexistencia de las obligaciones demandadas, prescripción, temeridad y mala fe de la demandante y, enriquecimiento sin justa causa².

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a la demandada, declaró probadas las excepciones de cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación e, impuso costas a la actora³.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que no comparte la forma como se contabilizan las prórrogas del contrato de trabajo, se debe tener en cuenta el criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 40374 (sic), aplicando la primacía de la realidad sobre las formas para determinar la vigencia del contrato de trabajo conforme el artículo 46 del CST, sin tener en cuenta el lapso inicial y, aunque el vínculo culminó antes de su vencimiento y ello se comunicó

² Folios 51 a 61.

³ CD y Acta de Audiencia Folios 130 a 131.



con la debida antelación, no terminó el 05 de septiembre de 2017 sino el siguiente día 08, entonces, como la liquidación final no se extendió hasta esa fecha, procede la indemnización del artículo 65 del CST, pues, se deben cancelar la totalidad de las acreencias⁴.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Quedó demostrado dentro del proceso, que María Antonia Gil Tobar laboró para Productos Rápido Limitada, mediante contrato de trabajo a término fijo, con fecha de inicio 05 de septiembre de 2000, en el cargo de Oficios Varios, con un salario promedio de \$964.599.00, vinculó que finalizó el 05 de septiembre de 2017, mediante comunicación de 01 de agosto anterior, en que la empleadora le informó su decisión de no prorroga, situaciones fácticas que se coligen del contrato de trabajo⁵, la carta de terminación⁶, los comprobantes de nómina⁷, la liquidación final⁸ y, el detalle de conceptos de nómina⁹, hechos que además aceptó la enjuiciada en su contestación de demanda¹⁰.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y en las alegaciones recibidas.

⁴ CD Folio 130.

⁵ Folios 26 y 63.

⁶ Folio 25.

⁷ Folios 6 a 21 y 64 a 115.

⁸ Folio 62.

⁹ Folios 126 a 127.

¹⁰ Folios 51 a 52, dijo ser ciertos los hechos primero a cuarto, séptimo y noveno.



FECHA DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

La Sala se remite a los términos del artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, Subrogado por el artículo 3º de la Ley 50 de 1990¹¹.

Además de los documentos referidos, se recibieron los interrogatorios de parte de la demandante¹² y del representante legal de la demandada¹³, asimismo, los testimonios de Adriana Ortega Suarez¹⁴ y Julio Leonardo Castillo Pacheco¹⁵.

¹¹ "El contrato a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres (3) años, pero es renovable indefinidamente.

1. Si antes de la fecha del vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un período igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.

2. No obstante, si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferior a un (1) año, y así sucesivamente".

¹² CD Folio 130 min CD Folio 130 min 19:00 dijo que hay muchos dominicales y festivos que no se le cancelaron, conforme los comprobantes de nóminas, porque trabajó mucho tiempo de domingo a domingo; los pagos que dicen las nóminas por estos conceptos si los recibió, pero no fueron justos porque el domingo debía tener mayor salario; no todas las veces se le otorgaba el descanso remunerado por laborar los domingos; el horario se fijaba cada ocho días, en la mayoría de turnos trabajaba de 7 a.m. a 9 p.m.; es cierto que el salario percibido siempre superó el SMLMV.

¹³ CD Folio 130 min 8:50 manifestó que la demandante comenzó a laborar a la demandada en el año 2000, pero no tiene clara la fecha; la demandante fue contratada por un término inicial de tres meses, que se fue prorrogando conforme a la ley; la primera prorroga se terminó en diciembre de 2000, renovándose como dice la ley; el contrato de trabajo se prorrogó por las tres oportunidades que dice la ley, después, por el término de un año; conforme las cuentas que hicieron, la carta de terminación del contrato se pasó con antelación de 30 días, por lo que el vínculo de trabajo culminó con justa causa; las labores de la demandante eran de vendedora y oficios varios en los lugares indicados por la entidad; el horario era de 48 horas, cancelándole las horas extras que se generaban; el trabajo en los domingos no eran continuos, programándose horarios en estos días dos meses al mes, otorgándose el día de descanso en la siguiente semana, pagándose los correspondientes recargos; el salario de la demandante se cancelaba de manera quincenal y el valor corresponde a lo que se reporta en los comprobantes de nóminas.

¹⁴ CD Folio 130 min 24:25 indicó que firmó la carta con la que se terminó el contrato de trabajo a la demandante; el motivo fue la terminación del plazo; a la demandante siempre se le cancelaron todas las horas extras, dominicales, todo lo de ley se le cancelaba; en la empresa tenían un horario y se les promediaba y se le pagaba, cuando tenían su trabajo dominical, tenía derecho a su descanso y horas como dice la ley; la demandante trabajaba un domingo sí y uno no, con su compensatorio entre la semana; la demandante siempre devengó el SMLMV con las horas extras de ley; cuando laboraban los festivos, también se otorgaba el compensatorio; la demandante alguna vez presentó reclamación por las horas extras y compensatorios y si se advertía el error, se cancelaba en la próxima quincena; el objeto de la compañía es producir productos de pastelerías en diversas sucursales y la demandante trabajaba en la parte de ventas y oficios varios en uno de los puntos.

¹⁵ CD Folio 130 min 32:33 señaló que es el revisor fiscal de la demandada; precisó que en el área de ventas, por parte de la gerencia se determinaba un horario de trabajo por semana, previo a cumplimiento del mismo, se determinaba si había lugar a valor por horas extras o dominicales a cancelar, que se liquidaban de acuerdo a la ley; siempre se procuraba que no fueran más de dos dominicales en el mes; aparte de pagar el recargo por hora dominical al trabajador, se le otorgaba el compensatorio en la semana siguiente; los horarios generalmente en puntos de venta iniciaban de 9:00 a.m. a 6:00 p.m.; en los que había más de un trabajador, se ubicaban los horarios entre ambos para cumplir las ocho horas reglamentarias, tratando que no se excedieran; no conoce el motivo de la terminación del contrato de trabajo, solo sabe que la liquidación se hizo por la finalización del tiempo.



Las pruebas reseñadas en precedencia dan cuenta que, entre la sociedad accionada y la demandante existió un contrato de trabajo a término fijo acordado inicialmente por tres meses, 05 de septiembre a 05 de diciembre de 2000 y, después del vencimiento de este plazo se prorrogó en varias oportunidades, las tres primeras por los mismos tres meses y, las posteriores por un año, así: (i) de 05 de diciembre de 2000 a 05 de marzo de 2001, (ii) de 05 de marzo a 05 de junio de 2001, (iii) de 05 de junio a 05 de septiembre de 2001, (iv) de 05 de septiembre de 2001 a 05 de septiembre de 2002 y, en las siguientes año a año, hasta llegar a la renovación de 05 de septiembre de 2016 a 05 de septiembre de 2017, situación que se ajusta al mandato contenido en el artículo 46 numeral 2º del CST, subrogado por el 3º de la Ley 50 de 1990.

Para terminar la vinculación laboral bajo esta modalidad de duración, el precepto en cita exige que antes del vencimiento del plazo acordado y con antelación no inferior a treinta (30) días, se avise por escrito la intención de no prorrogarlo.

En el *examine*, con fecha 01 de agosto de 2017, mediante comunicación suscrita por la Gerente General de la sociedad demandada, se le indicó a la actora¹⁶:

“Teniendo en cuenta que entre las partes se suscribió un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, el 05 de septiembre de 2000, y como quiera que el mismo tiene fecha de vencimiento el 05 de septiembre de 2017, la entidad que representó ha tomado la determinación de NO prorrogar su

¹⁶ Folio 25.



contrato, dicha determinación se le notifica con una antelación superior a 30 días, como lo indica el artículo 46 del CST, subrogado por la Ley 50 de 1990 artículo 3. Teniendo en cuenta lo anterior, usted laborara hasta el 05 de septiembre de 2017.”

Siendo ello así, en el asunto, el contrato de trabajo de la demandante terminó por causa legal, como lo fue la expiración del término pactado, a partir de 05 de septiembre de 2017, pues, con una antelación superior a 30 días y por escrito, la empleadora le comunicó su decisión de no renovarlo, documento que allegó al proceso la actora, sin reprochar falta de notificación oportuna.

Cumple precisar, que en la Sentencia 40374 de 11 de abril de 2018, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria no establece un criterio diferente para la contabilización de las prórrogas de los contratos a término definido, como lo plantea la censura en la impugnación, providencia que analiza un contrato a término fijo inferior a un año cuyo plazo se pactó en días y no en meses; con todo, la Corte recordó que la contabilización de las prórrogas de los contratos de trabajo se hace por días calendarios, atendiendo la vigencia del vínculo laboral los domingos y festivos, inclusive, discernimiento al que se dio aplicación en el *examine*.

INDEMNIZACIÓN MORATORA



La Sala se remite a lo dispuesto por el artículo 65 del CST, modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002.

Como se reseñó en precedencia, en el *examine* la última prórroga del contrato a término fijo expiró el 05 de septiembre de 2017, en la liquidación final de salarios y prestaciones sociales de María Antonia Gil Tobar la empleadora canceló lo adeudado hasta ese día¹⁷, sin que se demostrara trabajo adicional, siendo ello así, surge improcedente la indemnización moratoria pretendida, en consecuencia, se confirma la sentencia de primera instancia en este aspecto. Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en la instancia.

¹⁷ Folio 62.

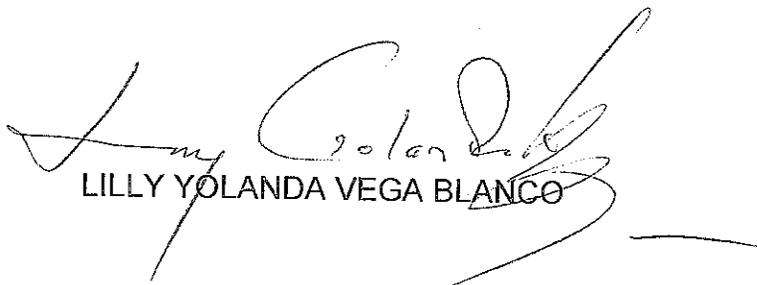
República de Colombia



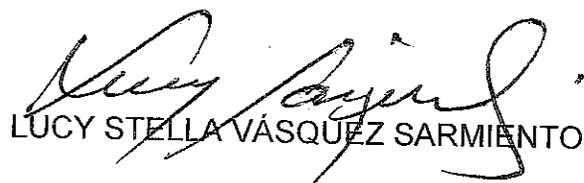
Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 015 2017 00678 01
Ord. María Antonia Gil Tobar Vs Productos Rápido Ltda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MARIO GUERRERO CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES. LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES LA NACIONAL – COONAL.

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el convocante a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 30 de enero de 2020, proferido por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá.



ANTECEDENTES

El actor demandó pensión de vejez a partir de 28 de abril de 2010, en los términos de la Ley 797 de 2003 o con la normatividad más favorable, mesadas adicionales, reajustes anuales, intereses de mora, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 28 de abril de 1950, a 01 de abril de 1994 contaba con 40 años de edad y, cumplió 60 años de edad en 2010; el 01 de diciembre de 1996 se trasladó a HORIZONTE, retornando al ISS el 23 de septiembre de 2008; el 02 de mayo de 2011, la AFP certificó el envío de los saldos existentes en su cuenta de ahorro individual a la Administradora del RPM de mayo de 1994 a agosto de 1996 con el empleador COONAL Limitada, por 52.28 semanas; el 24 de mayo de 2011, solicitó al ISS la pensión de vejez, pero, el 30 de junio siguiente, le devolvieron la documental con Auto 01165, porque se encontraba afiliado a SKANDIA, situación que no era cierta; el 18 de octubre de la referida anualidad, reiteró el pedimento pensional, anexando certificado de inexistencia de la afiliación a dicha AFP, resuelto de manera desfavorable por COLPENSIONES a través de Resolución 19799 de 29 de mayo de 2012, ahora, porque contaba con 743 semanas, insuficientes para acceder a la prestación; determinación contra la que interpuso recursos de reposición y apelación, pues, no se tuvieron en cuenta los pagos efectuados en HORIZONTE, el ISS tampoco cobró los aportes en mora de los empleadores Algodoneras de la Sabana, COONAL Limitada, empleador 1002300153, Giraldo Botero Mario y, Rodarco Limitada; la reposición se desató con Acto Administrativo 129206 de 12 de junio de 2013, confirmando la decisión, señalando que para la pensión de vejez solo



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 019 2014 00678 01
Ord. Mario Guerreo Vs. COLPENSIONES y otro

se podían tener en cuenta los periodos efectivamente cancelados al sistema, la apelación se resolvió con Resolución VPB 6084 de 18 de octubre de 2013, reiterando lo anterior; COLPENSIONES solo ha tenido en cuenta las 743 semanas que reporta la historia laboral, omitiendo los aportes trasladados por HORIZONTE, los cancelados por COONAL y los que aún se encuentran en mora por esta cooperativa¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la fecha de nacimiento del demandante, su edad a 01 de abril de 1994 y, el cumplimiento de los 60 años en 2010, la negativa de la pensión de vejez y, los recursos interpuestos con las respuestas otorgadas. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, inexistencia de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, imposibilidad jurídica para cumplir las obligaciones pretendidas y, genérica².

Con auto de 23 de octubre de 2015, el *a quo* vinculó a la Cooperativa de Transportadores La Nacional – COONAL como litisconsorte necesario por pasiva³, quien no presentó oposición a las pretensiones por no dirigirse en su contra, en cuanto a los hechos dijo no constante.

¹ Folios 3 a 15 y 40.

² Folios 47 a 54.

³ Folios 66 a 67.



Presentó las excepciones de inexistencia de la obligación reclamada frente a la cooperativa y, buena fe⁴.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a COLPENSIONES y a COONAL e, impuso costas al actor⁵.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que tiene derecho a la pensión de vejez en los términos de la Ley 100 de 2003; el juzgado solo tuvo en cuenta cotizaciones hasta 1998, incluidas las adicionadas por mora, desconociendo las aportadas de 1998 a 2017 que suman 398.57, canceladas a HORIZONTE y trasladadas al ISS, con las que supera 1278, suficientes para acceder a la prestación por vejez⁶.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Mario Guerrero nació el 28 de abril de 1950 y, estuvo afiliado al instituto de Seguro Social –

⁴ Folios 90 a 94.

⁵ CD y Acta de Audiencia, folios 190 y 195.

⁶ CD folio 190.



ISS de 12 de enero de 1968 a 31 de marzo de 1998, cotizando 879.29 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, en forma interrumpida a través de varios empleadores, según se colige de la cedula de ciudadanía⁷, el reporte de semanas cotizadas actualizado a 24 de octubre de 2019 emitido por COLPENSIONES⁸ y, el tradicional periodo 1967 - 1994⁹.

Mario Guerreo se vinculó al RAIS administrado por HORIZONTE Pensiones y Cesantías¹⁰, AFP que mediante comunicación de 02 de mayo de 2011 le informó que el 23 de septiembre de 2008 trasladó de al ISS los saldos a su nombre, atendiendo su retorno al RPM¹¹.

El 01 de noviembre de 2012, el demandante solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez, negada con Resolución GNR 022134 de 04 de marzo de 2013, porque no acumulaba el número de semanas exigidas por la Ley 797 de 2003¹², determinación contra la que el 19 de julio de 2013 interpuso recursos de reposición y apelación¹³, resueltos con Actos Administrativos GNR 129206 de 13 de junio¹⁴ y VPB 6084 de 18 de octubre de 2013¹⁵, respectivamente, bajo el argumento que había perdido el beneficio del régimen de transición con el cambio de régimen pensional, pues, no contaba con 15 años de servicios a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 lo que le impedía recuperarlo, además

⁷ CD Expediente Administrativo, Folios 110, 111, 151 y Folio 16

⁸ CD Expediente Administrativo, Folios 110, 111, 151 y Folios 185 a 187.

⁹ CD Expediente Administrativo, Folios 110, 111, 151 y Folios 142 a 147.

¹⁰ Folio 156.

¹¹ Folios 21 a 27.

¹² Folios 28 a 29.

¹³ Folios 28 a 29 y 34 a 35.

¹⁴ Folios 30 a 33.

¹⁵ Folios 36 a 38.



carecía de la densidad de semanas exigidas en la Ley 797 de 2003, para causar el derecho.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE VEJEZ

La Sala se remite a los términos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003¹⁶.

En este sentido, para 28 de abril de 2010 el afiliado cumplió 60 años de edad y a 30 de marzo de 1998 contabilizaba 821.43 semanas cotizadas que resultan insuficientes frente a las 1175 exigidas para 2010, entonces, no superó los requisitos para acceder a la anhelada prestación.

Cabe precisar, que la omisión del empleador en el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones no se puede trasladar al trabajador afiliado, como quiera que el ordenamiento jurídico faculta a las administradoras para adelantar las correspondientes acciones de

¹⁶ Para tener derecho a la pensión de vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1° de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1° de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015".



cobro coactivo por aportes en mora, como lo ha adoctrinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹⁷.

Ahora, la Corporación en cita también ha explicado, que el hecho generador de las cotizaciones al sistema pensional es la relación de trabajo, la actividad efectiva desarrollada en favor de un empleador es la causa generadora del deber de aportar al sistema a nombre del trabajador afiliado, por ende, para que exista *mora patronal* se requiere contar con pruebas razonables o inferencias plausibles sobre la real existencia del vínculo laboral, en tanto, la legislación de seguridad social se edifica sobre realidades y verdades¹⁸.

Además de los documentos referidos, se allegaron al instructivo los siguientes: (i) consulta del demandante en el Registro Único de Afiliados a la Protección Social RUAF¹⁹; (ii) reportes de semanas cotizadas de fechas 19 de julio de 2012²⁰, 11 de marzo de 2015²¹ y, 20 de mayo de 2019²², emitidos por COLPENSIONES²³; (iii) Resolución 012211 de 01 de junio de 2009, expedida por el Instituto de Seguros Sociales – ISS, en cuyos términos dispuso la terminación del cobro coactivo adelantado contra Cooperativa de Transportadores La Nacional – COONAL aceptando los pagos realizados, a la que se anexaron las correspondientes planillas²⁴ y; (iv) reporte de estado de cuenta detallado del afiliado emitido por HORIZONTE S.A²⁵.

¹⁷CSJ, Sala Laboral, Sentencia 78669 de 26 de agosto de 2020.

¹⁸CSJ, Sala Laboral, Sentencia 73683 de 03 de abril de 2019.

¹⁹Folio 62.

²⁰Folio 17 a 20.

²¹Folios 60 a 61.

²²CD Expediente Administrativo, Folios 110, 111, 151 y Folios 148 a 150.

²³Folios 60 a 61.

²⁴Folios 130 a 135 y 161 a 163.

²⁵Folios 157 a 159.



Se recibieron los interrogatorios de parte del demandante²⁶ y del representante legal de la Cooperativa de Transportadores La Nacional – COONAL²⁷.

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir la existencia de una vinculación contractual laboral de mayo de 1993 a marzo de 1998, entre Mario Guerreo y COONAL, así lo confesó el representante de la empresa al absolver interrogatorio de parte²⁸, situación ratificada en el reporte de semanas cotizadas actualizado a 24 de octubre de 2019 emitido por COLPENSIONES²⁹, que da cuenta de las novedades de ingreso y retiro del demandante por la citada cooperativa los días 07 de mayo de 1993 y 16 de marzo de 1998, respectivamente.

Ahora, la historia laboral del asegurado no reporta cotizaciones en los periodos 01 de septiembre de 1993 a 10 de marzo de 1994, 08 a 30 de mayo de 1994, 05 a 30 de agosto de 1994, 01 de septiembre de 1994 a 30 de marzo de 1995, 01 a 30 de abril de 1995, 01 a 30 de mayo de 1995 y 01 a 30 de mayo de 1996, además se reportaron 16 días

²⁶ CD Folio 155 min 16:00 dijo que empezó a trabajar en 1968 en una empresa de mensajeros, también, prestó sus servicios en otras entidades; a la Cooperativa entró de en mayo o abril de 1993 hasta diciembre de 2007; empezó a cotizar a pensión en 1968; los empleadores realizaron los pagos por cotización salvo la Cooperativa que le tocó hacer dos convenios con el Instituto de Seguros Sociales cancelando \$855.000.000.00; cuando tuvo la edad de pensión, realizó los trámites ante el Seguro Social, pero le devolvieron los papeles porque nunca había estado afiliado a esta entidad, porque Skandia era la que tenía la pensión; por error la cooperativa los vinculó con Horizonte, por lo que solicitó que lo devolvieran al Instituto de Seguros Sociales – ISS, haciéndose un traslado a esta última entidad por millón y algo; Colpensiones ha emitido varias historias laborales, en las que se presenta variaciones en el número de semanas.

²⁷ CD Folio 155 min 6:00 manifestó que el demandante trabajó para la Cooperativa La Nacional como conductor a partir de mayo de 1993 hasta el mes de marzo de 1998, sus periodos laborales fueron de 30 días o menos; la entidad desde el inició lo afilió al Sistema de Seguridad social, realizándose las cotizaciones a pensión al Instituto de Seguros Sociales; la cooperativa tuvo unos periodos que no se pagaron por iliquidez, pero se ello se resolvió en el año 2002, en el que se hizo un acuerdo de pago por \$651.000.000.00, en mayo de 2002, se hizo una reliquidación y, aporta en la audiencia la Resolución 01221 de 01 de junio de 2009, con la cual se da por terminado el cobro coactivo y se ordena el levantamiento de las medidas cautelares por parte del Instituto de Seguros Sociales – ISS; la cooperativa siempre ha tenido la misma razón social; el trabajador nunca le manifestó su intención de trasladarse a un fondo privado, ni se encontró documento alguno que diera cuenta de ello en su archivo; la cooperativa pagó todas las cotizaciones a pensión del demandante.

²⁸ CD Folio 155.

²⁹ CD Expediente Administrativo, Folios 110, 111, 151 y Folios 185 a 187.



laborados en marzo de 1998, pero se cancelaron 14 días, surgiendo procedente la inclusión de 73.83 semanas a cargo de la Cooperativa de Transportadores La Nacional en la historia laboral de Mario Guerrero, frente a las que se descontaron 3.13 semanas simultaneas del periodo 11 a 31 de agosto de 1994, con el empleador COOTRAPENSILVANIA y, 02 días en abril de 1995, con el empleador Luz Estela Quintero Jiménez.

Ello es así, pues si bien obra prueba que la Administradora del RPM adelantó trámite persuasivo para el pago de los aportes a pensión adeudados por COONAL terminado por pago de la obligación, como da cuenta la Resolución 012211 de 01 de junio de 2009 del ISS³⁰, no se demostró que en éste cobro se incluyeran las cotizaciones para el actor de los señalados periodos, por ende, subsiste la obligación para COLPENSIONES de requerir su pago o, en su defecto, verificar si procede la corrección de la historia laboral de encontrar que ya fueron sufragados por la cooperativa.

De otro lado, los aportes que recibió HORIZONTE relacionados en respuesta de fecha 02 de mayo de 2011³¹, se encuentran incluidos en el reporte de semanas cotizadas actualizado a 24 de octubre de 2019, emitido por COLPENSIONES³²; finalmente no se pueden incluir las cotizaciones a 2007 alegando mora patronal, pues, no se demostró la actividad personal de Mario Guerrero para la cooperativa hasta la referida anualidad, resultando insuficiente lo dicho por el propio demandante en su interrogatorio³³, además de la existencia de novedad

³⁰ Folios 130 a 135 y 161 a 163.

³¹ Folios 21 a 24.

³² CD Expediente Administrativo, Folios 110, 111, 151 y Folios 185 a 187.

³³ CD Folio 155.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 019 2014 00678 01
Ord. Mario Guerra Vs. COLPENSIONES y otro

de retiro de 16 de marzo de 1998, ante el sistema de pensiones por COONAL y, la ausencia de cotizaciones en el reporte del estado de cuentas del afiliado a 2007, emitido por HORIZONTE S.A.³².

En este sentido, solo es dable adicionar 73.83 semanas de aportes a las 879.29 que refleja la historia laboral del afiliado que arroja 953.12 semanas de cotización, insuficientes frente a las 1175 exigidas a 2010 para causar el derecho pensional con arreglo al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que impone confirmar el fallo apelado. Sin costas en la instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

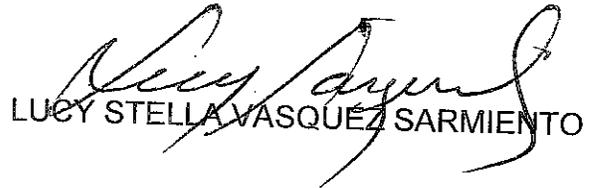
NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

³² Folios 157 a 159.




LILLY YOLANDA VEGA BLANCO


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MARÍA CONSUELO HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, HAIDER SAMIR Y ANDERSON CEBALLOS HERNÁNDEZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la parte demandante, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, revisa la Corporación el fallo de fecha 10 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá.





ANTECEDENTES

Los actores demandaron pensión de sobrevivientes a partir de 31 de diciembre de 2000, retroactivo causado, reajustes legales, intereses moratorios, indexación y, costas.

Fundamentaron sus pedimentos, en síntesis, en que el 29 de noviembre de 1986 María Consuelo Hernández Álvarez y Jesús Oswaldo Ceballos Restrepo contrajeron matrimonio, compartiendo techo, lecho y mesa hasta el deceso de él acaecido el 31 de enero de 2000, por causas de origen común, de dicha unión nacieron Cinthia Julieth, Lily Alejandra, Anderson y, Haider Samir Ceballos Hernández; al momento de su fallecimiento, Ceballos Restrepo se encontraba afiliado al Instituto de Seguros Sociales, habiendo cotizado más de 26 semanas en el último año, 31 de enero de 1999 a 31 de enero de 2000; solicitaron la pensión de sobrevivientes, negada con Resolución 008433 de 2001, bajo el argumento que el afiliado no cumplía los requisitos del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, pero, en su condición de beneficiarios les reconocieron la indemnización sustitutiva de la prestación; el 01 de marzo de 2018, insistieron en la pensión de sobrevivientes y con ocasión a la respuesta advirtieron inconsistencias en la historia laboral del causante, que debieron ser corregidas previo a la presentación de la demanda, para lo cual hicieron la correspondiente petición el 07 de junio siguiente. Anderson cuenta con 24 años y desde que alcanzó la mayoría de edad, continuó con sus estudios; Haider Samir tiene 21 años y finalizó estudios un año después de cumplir la mayoría de edad¹.

¹ Folios 43 a 54 y 57 a 58.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 014 2018 000591 01
Ord. María Hernández Álvarez y otros Vs. Colpensiones

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la fecha de fallecimiento de Ceballos Restrepo por causas de origen común, su condición de asegurado, la *data* en que contrajo nupcias con Hernández Álvarez, los hijos procreados, las edades de Haider Samir y Anderson Ceballos Hernández, la solicitud de la pensión de sobrevivientes con respuesta negativa, el reconocimiento de la indemnización sustitutiva y, el pedimento de la corrección de la historia laboral del causante con resolución favorable. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, inexistencia de intereses moratorios, su buena fe, prescripción y, genérica².

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a COLPENSIONES a reconocer la pensión de sobrevivientes a María Consuelo Hernández Álvarez, a Anderson y Haider Samir Ceballos Hernández, en calidad de cónyuge e hijos de Jesús Oswaldo Ceballos Restrepo, a partir de 30 (sic) de enero de 2000, en cuantía inicial de \$260.000.00, en proporción de 50% para la esposa y de 25% para cada hijo, con los incrementos anuales, mesadas adicionales, valor que a 2015 ascendía a \$644.350.00, intereses de mora desde 19 de enero de 2019 y, costas; declaró parcialmente probada la excepción prescripción de las mesadas

² Folios 68 a 74.



causadas con anterioridad a 19 de septiembre de 2015 y, respecto a los hijos, señaló que la prestación se les cancelaría desde la referida calenda hasta que acreditaran estudios ante la entidad, en los términos de la Ley 1574 de 2002, acreciendo el porcentaje de los demás a medida que se extinga el derecho; autorizó a COLPENSIONES a descontar \$3'754.456.00 de lo adeudado a María Consuelo Hernández Álvarez por indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes³.

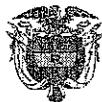
RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la parte demandante interpuso recurso de apelación en el que en resumen expuso, que se debe estudiar la excepción de prescripción declarada con anterioridad a 19 de septiembre de 2015, en lo que respecta a su interrupción para Haider Samir Ceballos Hernández con la petición de 01 de marzo de 2018, pues, sin la consecución de dichos documentos no se hubiera corregido la historia laboral del causante para determinar que había dejado causado el derecho, fecha en que si bien era mayor de edad, en virtud de dicha interrupción el retroactivo procede desde la muerte del asegurado y hasta cuando acredite estudios; los intereses moratorios son viables desde el reconocimiento del retroactivo pensional⁴.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

³ CD y Acta de Audiencia, folios 123, 128 a 1289.

⁴ CD folio 123.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 014 2018 000591 01
Ord. María Hernández Álvarez y otros Vs. Colpensiones

Quedó demostrado dentro del proceso, que Jesús Oswaldo Ceballos Restrepo estuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales - ISS de 02 de julio de 1987 a 30 de septiembre de 1999, aportando 414.71 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte de manera interrumpida a través de diversos empleadores, asegurado que falleció el 31 de enero de 2000, situaciones fácticas que se coligen del reporte de semanas cotizadas actualizado a 15 de agosto de 2018⁵, emitido por COLPENSIONES, el tradicional 1967 – 1994⁶ y, del registro civil de defunción⁷.

El 30 de enero de 2001, María Consuelo Hernández en condición de cónyuge *supérstite* y en representación de sus hijos Cinthia Julieth, Lily Alejandra, Haider Samir y, Anderson Ceballos Hernández, solicitó al Instituto de Seguros Sociales – ISS la pensión de sobrevivientes, negada con Resolución 008433 de 2001, porque el causante no aportó 26 semanas en el año inmediatamente anterior a su deceso, decisión contra la que los demandantes interpusieron recurso de apelación, resuelto con Acto Administrativo 715 de 20 de noviembre de 2003, sin embargo, la Administradora les otorgó la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en proporción de 50% para Hernández Álvarez por \$1'877.227.00 y el restante 50% distribuido entre los cuatro hijos equivalente a \$469.307.00 para cada uno⁸.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de

⁵ Folios 26 a 28

⁶ CD Expediente Administrativo, Folio 75.

⁷ CD Expediente Administrativo, Folio 75 y Folio 5.

⁸ Folios 30 y 124.



consulta, lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Se aportaron al instructivo los siguientes documentos: (i) registro civil de matrimonio que da cuenta del matrimonio de María Consuelo Hernández Álvarez con el causante, el 29 de noviembre de 1986⁹; (ii) registros civiles de nacimiento de Haider Samir¹⁰ y, Anderson Ceballos Hernández¹¹, acreditando la condición de hijos del asegurado, asimismo, refieren como fechas de nacimiento 23 de julio de 1997 y 24 de mayo de 1994, respectivamente; (iii) cédulas de ciudadanía de los demandantes y del causante¹²; (iv) hoja de liquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, emitida por el Instituto de Seguros Sociales¹³; (v) petición de 01 de marzo de 2018, presentada a COLPENSIONES¹⁴; (vi) reportes actualizados a 22 de marzo¹⁵ y 15 de agosto¹⁶ de 2018, que refieren 371.24 y 414.71 semanas de cotización del asegurado fallecido de 02 de julio de 1987 a 30 de septiembre de 2009, respectivamente; (vii) misiva de 07 de junio de 2018 emitida por COLPENSIONES, informando que la solicitud de igual fecha, para la actualización de datos y corrección de historia laboral del asegurado se resolvería en el término correspondiente¹⁷ y escrito de petición¹⁸; (viii) declaraciones extra proceso rendidas por la

⁹ Folio 6.

¹⁰ Folio 7.

¹¹ Folio 8.

¹² Folios 39 a 42.

¹³ Folios 10 a 14.

¹⁴ Folios 15 a 17.

¹⁵ Folios 18 a 22.

¹⁶ Folios 26 a 28.

¹⁷ Folio 23.

¹⁸ Folios 24 a 25.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 014 2018 000591 01
Ord. María Hernández Álvarez y otros Vs. Colpensiones

demandante los días 29 de enero de 2001¹⁹ y 12 de febrero de 2018²⁰, ante la Notaría 57 del Círculo de Bogotá; (ix) declaraciones extra proceso de 12 de febrero de 2018 de Luz Melba Forero Avellaneda y Anselmo Ceballos Restrepo, ante la Notaría 57 del Círculo de Bogotá²¹; (x) certificado emitido el 07 de febrero de 2018, por el Líder de Registro y Control de la CUN en cuyos términos Anderson Ceballos Hernández cursó el periodo académico 2017 - B del programa Técnico Profesional en Soporte de Sistemas e Informática²²; (xi) constancias emitidas por el SENA²³ y, diploma de bachiller²⁴ de Anderson Ceballos Hernández; (xii) acta individual de graduación²⁵ y diploma de bachiller²⁶ de Heider Samir Ceballos Hernández y; (xiii) expediente administrativo del causante aportado por COLPENSIONES²⁷.

Atendiendo la fecha de fallecimiento del afiliado, 31 de enero de 2000²⁸, las disposiciones que regulan la prestación reclamada son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, en su redacción original, a cuyos términos se remite esta Sala de Decisión.

Con arreglo a los preceptos en cita, para acceder a la pensión de sobrevivientes se requería que el afiliado estuviera cotizando al sistema y hubiera aportado por lo menos veintiséis semanas o que, habiendo

¹⁹ Folio 30.

²⁰ Folio 31.

²¹ Folio 29, en la que señalaron que conocieron a Jesús Oswaldo Ceballos Restrepo, la primera, por espacio de 25 años, el segundo, toda la vida, por lo que dan fe que éste convivió en unión matrimonial desde 29 de noviembre de 1986 hasta 31 de enero de 2000, día de su deceso con María Consuelo Hernández Álvarez, compartiendo de manera permanente, mesa, lecho y techo, de cuya unión procrearon a Lily Alejandra, Cinthia Yulieth, Anderson y Haider Samir Ceballos Hernández, actualmente mayores de edad y en pleno uso de sus facultades mentales, de igual manera desconocen de la existencia de más hijos matrimoniales, extramatrimoniales, legítimos, reconocidos, o pendientes por reconocer, vivos o muertos, adoptivos, ya que sus únicos herederos o beneficiarios con igual o mejor derecho para las respectivas reclamaciones es la esposa y sus hijos (...).

²² Folio 32.

²³ Folios 33 a 35.

²⁴ Folio 36.

²⁵ Folio 37.

²⁶ Folio 38.

²⁷ CD Folio 75.

²⁸ CD Expediente Administrativo, Folio 75 y Folio 5.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 014 2018 000591 01
Ord. María Hernández Álvarez y otros Vs. Colpensiones

dejado de cotizar, acumulara por lo menos el mismo número aportes en el año inmediatamente anterior al momento en que se produjera la muerte, además, que los beneficiarios de la prestación reclamada, cónyuge o compañero (a) permanente *supérstites*, acreditaran haber hecho vida marital con el causante hasta su fallecimiento, durante dos años continuos anteriores a su muerte salvo que hubieren procreado uno o más hijos con el fallecido y, tratándose de estos últimos, que fueran menores de edad o se encontraran estudiando si eran mayores y dependieran económicamente del causante, sin que la prestación se pueda otorgar más allá del cumplimiento de veinticinco (25) años de edad.

En cuanto al primer requisito, revisada la historia laboral emitida por la entidad de seguridad social enjuiciada actualizada a 15 de agosto de 2018²⁹, el asegurado no cotizaba a su deceso el 31 de enero de 2000, pues, su último aporte fue en septiembre de 1999, sin embargo, contabiliza 34.14 semanas de cotización en el año inmediatamente anterior a su óbito – 31 de enero de 1999 a 31 de enero de 2000 – superando las veintiséis exigidas en la normatividad en cita, en consecuencia, dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes para sus beneficiarios.

Respecto al segundo condicionamiento, se demostró que María Consuelo Hernández Álvarez es cónyuge *supérstite* del causante, con quien procreó cuatro hijos, situación que no fue objeto de debate, así se colige de la Resolución 008433 de 2001³⁰, el registro civil de

²⁹ Folios 26 a 28.

³⁰ Folio 30.



matrimonio³¹, los registros civiles de nacimiento de Lily Alejandra, Cinthia Julieth, Anderson y, Haider Samir Ceballos Hernández³² y, las declaraciones extra juicio de la demandante³³, Luz Melba Forero Avellaneda y Anselmo Ceballos³⁴; asimismo se acreditó que Anderson y, Haider Samir Ceballos Hernández a la fecha de deceso de su progenitor³⁵ contaban con 5 y 2 años de edad³⁶, respectivamente, acreditando su calidad de beneficiarios como hijos menores. En este sentido, les corresponde la pensión de sobrevivientes en los porcentajes establecidos por el *a quo*, pago que procede a favor de los descendientes *supérstites* hasta los 25 años, siempre que acrediten ante la administradora de pensiones estudios a partir del cumplimiento de la mayoría de edad, con arreglo a la Ley 1574 de 2002, asistiéndoles el derecho de acrecer su proporción ante la extinción del derecho de alguno de ellos, en consecuencia, se confirmará la sentencia apelada y consultada en este sentido.

El valor de la mesada pensional se estableció en un SMLMV, en los términos del artículo 48 de la Ley 100 de 1993, con las mesadas adicionales de junio y diciembre, pues, atendiendo el artículo 1° inciso 6° del Acto Legislativo 01 de 2005, el derecho se causó con anterioridad a 31 de julio de 2011, que impone confirmar la sentencia consultada en este tema.

³¹ CD Expediente administrativo Folio 75 y Folio 6.

³² CD Expediente Administrativo Folio 75 y Folios 7 a 8.

³³ Folios 30 y 31, en las que manifestó que convivió con el causante desde 29 de noviembre de 1986 hasta su fallecimiento, compartiendo techo, lecho y mesa, además, procrearon cuatro hijos.

³⁴ Folio 29, en la que señalaron que conocieron a Jesús Oswaldo Ceballos Restrepo, la primera, por espacio de 25 años, el segundo, toda la vida, por lo que dan fe que éste convivió en unión matrimonial desde 29 de noviembre de 1986 hasta 31 de enero de 2000, día de su deceso con María Consuelo Hernández Álvarez, compartiendo de manera permanente, mesa, lecho y techo, de cuya unión procrearon a Lily Alejandra, Cinthia Julieth, Anderson y Haider Samir Ceballos Hernández, actualmente mayores de edad y en pleno uso de sus facultades mentales, de igual manera desconocen de la existencia de más hijos matrimoniales, extramatrimoniales, legítimos, reconocidos, o pendientes por reconocer, vivos o muertos, adoptivos, ya que sus únicos herederos o beneficiarios con igual o mejor derecho para las respectivas reclamaciones es la esposa y sus hijos (...).

³⁵ CD Expediente Administrativo, Folio 75 y Folio 5.

³⁶ Folios 7 y 8.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 014 2018 000591 01
Ord. María Hernández Álvarez y otros Vs. Colpensiones

De otra parte, se adicionará la sentencia de primer grado para autorizar a COLPENSIONES a descontar el valor correspondiente a los aportes en salud para que los transfiera a la EPS en donde se encuentren afiliados o se afilien los demandantes, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo ha explicado la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria³⁷.

Asimismo, se confirmará la autorización de descontar del retroactivo pensional adeudado, el valor pagado como indemnización sustitutiva, pues, se entiende otorgada de manera provisional, entonces, se debe devolver al sistema para no afectar su sostenibilidad financiera, siendo además incompatible con la pensión de sobrevivientes concedida, como lo ha adocinado la Corte Suprema de Justicia³⁸; empero, se modificará la decisión de primera instancia para que la devolución de dineros se haga de manera indexada.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a los artículos 488 del CST, 151 del CPTSS y, 2530 y 2541 del Código Civil. En punto al tema debatido, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que cuando se trate de derechos de menores, no corre el término extintivo mientras estén en imposibilidad de actuar, es decir, hasta cuando adquieran la mayoría de

³⁷ CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.

³⁸ CSJ, Sala Laboral, sentencia con radicado 53746 de 01 de octubre de 2014.



edad o cuando su representante ejerza en su nombre el derecho de acción y en desarrollo de él presente la demanda³⁹.

Bajo este entendimiento, en el *examine* el asegurado falleció el 31 de enero de 2000, fecha en que se hizo exigible la prestación; el 30 de enero de 2001, María Consuelo Hernández Álvarez la reclamó en nombre propio y en el de sus menores hijos, negada con Resolución 008433 de 2001, confirmada con acto administrativo 715 de 20 de noviembre de 2003⁴⁰; el término de prescripción de las mesadas causadas a favor de Anderson y, Haider Samir Ceballos Hernández se suspendió hasta el 23 de mayo de 2012 y 22 de julio de 2015, respectivamente, fechas inmediatamente anteriores a aquellas en que alcanzaron la mayoría de edad y, el 19 de septiembre de 2018, radicaron el *libelo incoatorio*, como da cuenta el acta de reparto⁴¹, en consecuencia, el medio exceptivo se configuró respecto a las mesadas causadas con anterioridad a 19 de septiembre de 2015.

Cumple precisar que en la petición de 01 de marzo de 2018⁴², presentada a COLPENSIONES por María Consuelo Hernández Álvarez, solicitó los documentos del expediente administrativo, no el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes, petición que además no presentó en representación de sus hijos, quienes ya eran mayores de edad, en consecuencia, no interrumpió el término de prescripción respecto de Haider Samir, como lo pretende la censura, que impone confirmar la sentencia apelada en este aspecto.

³⁹ CSJ, Sala Laboral, sentencia 41650 de 18 de septiembre de 2012.

⁴⁰ Folio 124.

⁴¹ Folio 55.

⁴² CD Expediente Administrativo Folio 75 y Folio 15 a 17.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 014 2018 000591 01
Ord. María Hernández Álvarez y otros Vs. Colpensiones

INTERESES MORATORIOS

La Sala se remite a los términos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así como a lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en el sentido que cuando existe justificación de las administradoras de pensiones para no reconocer la pensión, es inviable la condena por intereses moratorios⁴².

Bajo este entendimiento, la pensión no se reconoció a los demandantes arguyendo que el asegurado no había cotizado veintiséis semanas en el año inmediatamente anterior a su fallecimiento, sin embargo, se demostró que sí causó el derecho, para el efecto, los beneficiarios debieron adelantar los trámites de corrección de historia laboral, atendiendo la omisión de periodos del afiliado, sin que existiera justificación para ello, en consecuencia, proceden los intereses moratorios a partir de 01 de junio de 2001, en tanto, la fecha de la solicitud fue el 30 de enero de esa anualidad y, el ISS contaba máximo con cuatro meses para resolver, en los términos del artículo 19 del Decreto 656 de 1994⁴³, con todo, atendiendo la prescripción declarada respecto de las mesadas generadas con anterioridad a 19 de septiembre de 2015, el resarcimiento procede desde la *data* en cita, en la proporción que corresponde a cada demandante, por ende, se modificará la sentencia apelada y consultada en este sentido.

⁴² CSJ, Sentencia 44454 de 02 de octubre de 2013.

⁴³ En tratándose de términos para la resolución de solicitudes pensionales, en Sentencia T - 170 de 2000, reiterada en Sentencia SU - 975 de 2003, la Corte Constitucional acudió como parámetro normativo al artículo 6 del Código Contencioso Administrativo. A falta de otros plazos legales y mientras el legislador expidiera la correspondiente normatividad - Ley 717 de 2001 y Ley 797 de 2003 -, en consecuencia, optó por aplicar la norma general que regula el derecho de petición y que dispone un plazo de 15 días para dar respuesta a las peticiones de carácter general o particular. No obstante, la Corte fue consciente de la dificultad que un término tan corto para resolver sobre peticiones pensionales, asunto que por su complejidad fáctica y normativa ameritaba un plazo mayor. Por ello, dejó en claro que el plazo de 15 días podía extenderse hasta cuatro meses, esto mediante aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994, disposición que fija un plazo máximo para responder peticiones en materia pensional por parte de las entidades administradoras de pensiones (...).



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 014 2018 000591 01
Ord. María Hernández Álvarez y otros Vs. Colpensiones

Igualmente se confirma la condena en costas, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria⁴⁴, atendiendo que la entidad enjuiciada fue la parte vencida en el proceso. No se causan en esta instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia apelada y consultada para **AUTORIZAR** a COLPENSIONES a descontar del retroactivo adeudado a María Consuelo Hernández Álvarez \$3'754.456.00 cancelados como indemnización sustitutiva, debidamente indexados.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral quinto del fallo censurado, para **CONDENAR** a COLPENSIONES a pagar intereses moratorios a partir de 19 de septiembre de 2015, sobre las mesadas adeudadas desde la fecha en que cada una se hizo exigible hasta cuando se verifique su pago, en la proporción que corresponde a cada demandante.

TERCERO.- ADICIONAR la decisión censurada, para **AUTORIZAR** a COLPENSIONES a descontar el valor correspondiente a los aportes en

44 CSJ, Sala Laboral, sentencia 47984 de 20 de abril de 2015.



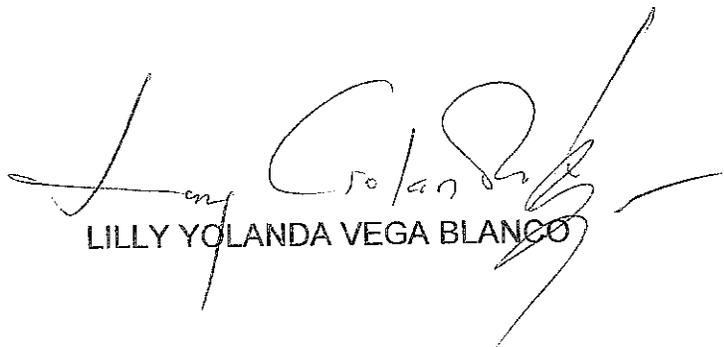
Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 014 2018 000591 01
Ord. María Hernández Álvarez y otros Vs. Cospensiones

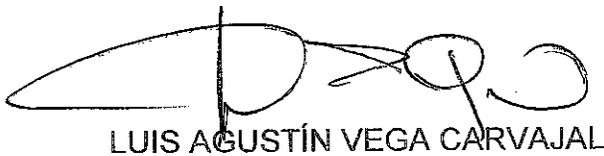
salud. CONFIRMAR la sentencia en lo demás, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de la providencia.

CUARTO.- Sin costas en esta instancia.

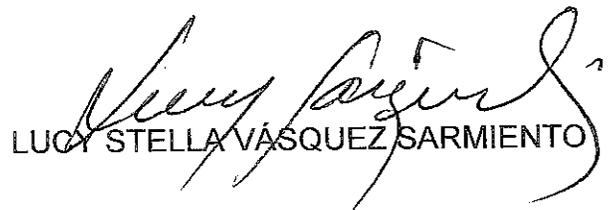
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO
LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE ANA MERCEDES PARRA
COLMENARES CONTRA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE
PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por las partes, revisa la Corporación el fallo de fecha 04 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá.



ANTECEDENTES

La actora demandó pensión de sobrevivientes a partir de 19 de octubre de 2017, retroactivo con mesadas de junio y diciembre, intereses moratorios o indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamento sus pedimentos, en síntesis, en que el 08 de diciembre de 1967 contrajo nupcias con José Noeli Sotelo González, con quien convivió en forma ininterrumpida hasta 1980, luego volvieron a cohabitar de 1990 a 1995, anualidad ésta en que se separaron de hecho; de esta unión nacieron tres hijos Héctor Julio, Edgar Hernán y Olga Lucía Sotelo Parra, todos mayores de edad; con posterioridad a 1995 continuó en contacto con Sotelo González hasta 19 de octubre de 2017, fecha de su fallecimiento, pues, él habitaba en la casa de uno de sus hijos, sin sostener otra relación sentimental ni procrear hijos extra matrimoniales, nunca se divorciaron ni liquidaron la sociedad conyugal; PROTECCIÓN S.A. reconoció pensión de invalidez a su cónyuge a partir de 09 de septiembre de 2015, en cuantía de un SMLMV; solicitó a la AFP la pensión de sobrevivientes con ocasión del deceso de su esposo, negada el 23 de marzo de 2018, por no acreditar el tiempo de convivencia¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. se opuso a la prosperidad de

¹ Folios 3 a 10.



las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la condición de pensionado de Sotelo González, la fecha de su fallecimiento, su matrimonio con la demandante, la no disolución y liquidación de la sociedad conyugal y, la solicitud de la pensión de sobrevivientes con respuesta negativa. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, compensación e, improcedencia del pago de intereses².

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a PROTECCIÓN S.A. a reconocer y pagar la sustitución pensional a Ana Mercedes Parra Colmenares en 100%, a partir de 20 de octubre de 2017, indexada al momento del pago y, costas; declaró no probada la excepción de prescripción³.

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la anterior decisión, las partes interpusieron sendos recursos de apelación⁴.

La demandante en resumen expuso, la procedencia de los intereses moratorios, pues lo único que exige el artículo 141 de la Ley 100 de

² Folios 64 a 72.

³ CD y Acta de Audiencia, Folios 164 a 165.

⁴ CD Folio 164.



1993 es el retardo en el pago de las mesadas, sin que interese el actuar de la administradora de pensiones; dentro de la investigación administrativa la AFP no tuvo en cuenta las verdaderas circunstancias, que daban cuenta de la existencia del derecho.

PROTECCIÓN S.A. en suma arguyó, que no existió comunidad de vida entre la demandante y el pensionado dentro de los últimos cinco años anteriores al fallecimiento de éste, por ello, en el asunto no se da la finalidad de la prestación, esto es, impedir que la muerte afecte el núcleo familiar garantizando el ingreso que él aportaba.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. reconoció pensión de invalidez a José Noeli Sotelo González, a partir de 09 de septiembre de 2015, en cuantía equivalente a un SMLMV, pensionado que falleció el 19 de octubre de 2017, situaciones fácticas que se coligen de la comunicación de 14 de septiembre de 2016, emitida por la AFP⁵ y, del registro civil de defunción⁶.

El 08 de diciembre de 1967 José Noeli Sotelo González y Ana Mercedes Parra Colmenares contrajeron matrimonio⁷, unión en la que procrearon a Héctor Julio, Edgar Hernán y Olga Lucía Sotelo Parra⁸, quienes a 19

⁵ Folios 20 a 22 y 95 a 97.

⁶ Folio 16 y 90.

⁷ Folio 15.

⁸ Folios 17 a 19.



de octubre de 2017, fecha de deceso del padre, eran mayores de edad, *data* para la cual su cónyuge contaba con 64 años⁹.

El 16 de noviembre de 2017, Parra Colmenares solicitó a PROTECCIÓN S.A. la pensión de sobrevivientes en condición de cónyuge *supérstite*¹⁰, negada con Oficio de 23 de marzo de 2018, porque, no acreditó el tiempo de convivencia exigido al momento del fallecimiento del afiliado (sic), en los términos del artículo 74 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003¹¹.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Atendiendo la *data* de fallecimiento del pensionado, 19 de octubre de 2017¹², la disposición que regula el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes pretendida es el artículo 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, literal a), a cuyos términos se remite esta Sala de Decisión.

⁹ Folio 13.

¹⁰ Folios 98 a 99.

¹¹ Folios 23 y 73.

¹² Folio 16 y 90.



En este orden, la Sala determinará si hubo o no vida marital y convivencia efectiva del causante con Ana Mercedes Parra Colmenares tomando en consideración la real cohabitación, basada en la existencia de lazos afectivos y el ánimo de brindarse apoyo y colaboración, pues, en el derecho a la pensión de sobrevivientes la ley concede especial relevancia a la convivencia responsable y efectiva al momento del óbito¹³. Y, en lo atinente a los derechos del cónyuge separado de hecho, cumple mencionar, que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que el disfrute de la pensión procede si se acredita la convivencia de al menos de cinco (5) años con el pensionado en cualquier tiempo¹⁴.

Además de los documentos referidos, se aportaron al instructivo los siguientes: (i) registros civiles de nacimiento¹⁵ y cédulas de ciudadanía¹⁶ de la demandante y el causante; (ii) declaración extra proceso de fecha 12 de mayo de 2018, rendida por la accionante ante la Notaria 17 del Círculo de Bogotá¹⁷; (iii) investigación administrativa adelantada por Consultando S.A.S.¹⁸; (iv) investigación de la causa del fallecimiento del pensionado¹⁹; (v) formulario de vinculación a PROTECCIÓN S.A. de 06 de noviembre de 2001²⁰; (vi) comunicación de 14 de septiembre de 2016 que informó a Prosperemos Cooperativa de Trabajo Asociado el reconocimiento de la pensión de invalidez a

¹³ CSJ, Sala Laboral, Sentencia 11245 de 02 de marzo de 1999.

¹⁴ CSJ, Sala Laboral, sentencia 69804 de 27 de noviembre de 2019.

¹⁵ Folios 11 y 12.

¹⁶ Folios 13, 14 y 92.

¹⁷ Folio 24. "Declaro que estaba casada con el señor JOSÉ NOELI SOTELO GONZÁLEZ (Q.E.P.D.) (...) quien falleció el 19 de octubre de 2017, aclaro que me casé con mi esposo el 08 de diciembre de 1967 hasta el año 1972, de igual forma volvimos a convivir bajo el mismo techo desde el año 1973 hasta el año 1980 y de nuevo desde el año 1990 hasta 1995, fecha de nuestra separación, aclaro también que desde el año 1995 no convivíamos bajo el mismo techo pero si manteníamos una relación. Así mismo aclaro que del matrimonio procreamos tres hijos (...) aclaro además que desconozco la existencia de otros hijos legítimos, adoptivos, extramatrimoniales, reconocidos o por reconocer diferentes a los anteriormente nombrados o persona alguna con igual o mejor derecho a reclamar que la suscrita."

¹⁸ Folios 74 a 88.

¹⁹ Folio 93.

²⁰ Folio 89.



Sotelo González²¹; (vii) declaración juramentada de la actora para devolución de saldos por el fallecimiento de su cónyuge²²; (viii) declaración juramentada para devolución de saldos – invalidez suscrita por el causante²³ y; (ix) certificado de existencia y representación legal de la AFP²⁴.

Se recibieron el interrogatorio de parte de la demandante²⁵ y el testimonio de Luz María Murillo Parra²⁶.

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que al deceso de José Noeli Sotelo González, su vínculo conyugal con Ana Mercedes Parra Colmenares estaba vigente, así se colige del registro civil de matrimonio, en cuyo

²¹ Folio 94.

²² Folios 100 a 102.

²³ Folios 103 a 104.

²⁴ Folios 26 a 41.

²⁵ Folio 128 min 10:55 dijo que conoció al causante en el año de 1965 porque vivían en el mismo barrio, luego, tuvieron una relación de noviazgo, contrayendo matrimonio en 1967; vivieron juntos desde 1967 hasta 1986, de manera continua; tuvieron tres hijos; ella le dijo a su esposo que quería trabajar, por lo que él comenzó a ultrajarla, entonces, su mamá le ayudó a buscar una pieza para vivir con los niños, pero ambos estuvieron pendientes de sus hijos; ellos vivieron de 1967 a 1972 en el barrio San Vicente hasta cuando nació Hernán, después se fueron al Barrio el Carmen, donde nació su hija Olga; siempre vivieron sin separaciones; desde el año 1977 duraron dos años en el barrio el Carmen; posteriormente se fueron al barrio la Florida donde vivieron dos años; allí fue cuando se vio en esa situación y le dijo a su mamá que no podía seguir así y fue cuando ésta le consiguió una pieza, le ayudó con el arriendo y con los niños; después de dos meses consiguió trabajo de aseo en el edificio Paz, donde laboró 8 años, pero su esposo siempre estuvo pendiente de ellos, a pesar que éste se quedó viviendo solo en la Florida; antes del fallecimiento de su esposo, éste vivía con su hijo Héctor hacia aproximadamente dos años, porque estaba enfermo, para estar pendiente de él; antes de esos dos años vivía solo en la Florida; después de 1986 siempre vivía con el causante, el llegaba a donde ellos estaban, se quedaba por quince días, después se iba por problemas de trago; a Luis Antonio Alvarado lo distingue del barrio de la Florida, era amigo de su esposo, trabajaban juntos y se la mantenían tomando; éste le decía que la dejara; tuvo tres hijos con su esposo; Héctor Julio Sotelo nació el 15 de septiembre de 1968, Edgar Hernán Sotelo Parra nació el 30 de noviembre de 1972 y Olga Lucía Sotelo Parra nació el 25 de diciembre de 1977; de su esposo se separaba por semanas o meses, nunca por años; su madre era la que le ayudaba con el arriendo; ella quería trabajar para ver por sus hijos; su esposo iba a visitar a los niños y se quedaba con ellos, cuándo ella se iba a trabajar; su esposo trabajaba en mampostería; ella siempre estuvo pendiente de ir a ver a su esposo; cuando se mejoró siguió tomando, por lo que le empeoró la cirrosis; él tampoco podía trabajar porque le habían hecho la operación de cadera; cuando estuvo en el barrio Córdoba y el barrio Santa Inés ella lo iba a ver; todos estuvieron pendientes de él hasta el día de su fallecimiento; los gastos funerarios de su esposo se asumieron con el seguro; ella lo ayudaba económicamente en todo sentido; Luz Mary Murillo es su sobrina quien convivió desde muy pequeña.

²⁶ Folio 128 min 30:24 manifestó que tiene 54 años de edad; es sobrina de la demandante, a quien conoce desde que tiene uso de razón, por lo que da fe que compartió junto a ésta, su esposo y sus hijos en las ocasiones especiales; su tía tuvo cuatro hijos de nombres Héctor, Hernán, Olga y Leneri; el esposo de su tía trabajaba en la empresa de acueducto; su tía se separaba de su esposo quince días o un mes, porque él se la mantenía tomando; desde que tuvo 6 años se quedó con su abuela y con su tía hasta los 17 años que empezó a trabajar como empleada interna; su tía y su esposo se separaban por periodos no tan largos, ellos hasta 1997 mantenían para allá y para acá en una relación inestable, pero a pesar de los problemas estaban juntos; su tía tuvo la última niña con otra persona, con quien nunca convivió; su tía no tuvo relación que fuese continua con otra persona, siempre estaba con su esposo; Héctor y su tía, estuvieron los últimos días con su esposo ayudándolo; el esposo de su tía vivió en la Florida solo, pero nunca tuvo otra persona; luego ellos se reunieron y lo trajeron donde Héctor, donde estuvo dos años, allí él vivía en el primer piso con su hijo y su tía en el tercero, ella le bajaba los alimentos.



margen no obra anotación de cesación de efectos civiles²⁷, además, la pareja convivió por más de cinco años, de 08 de diciembre de 1967, cuando contrajeron matrimonio, hasta 1975 cuando se separaron, convivencia que retomaron en 1977, año en que nació el último de sus tres hijos Olga Lucia Parra Sotelo, hasta 1986 cuando dejaron de compartir bajo el mismo techo por problemas de alcoholismo del causante, quien continuó frecuentando a su esposa e hijos en fechas especiales, vivía solo y, finalmente habitó en la vivienda de su hijo Héctor Julio durante los cinco años anteriores a su muerte, pues, por su enfermedad requería cuidados que fueron brindados por éste y la demandante Ana Mercedes, quien vivía con su otro hijo Edgar Hernán, quedando demostrada la existencia de lazos de apoyo mutuo y colaboración después de la separación de la pareja, situaciones fácticas que se coligen del interrogatorio de parte de la actora²⁸, los registros civiles de nacimiento²⁹, el testimonio de Luz María Murillo Parra³⁰ y, las entrevistas realizadas en la investigación administrativa adelantada por la AFP a la accionante, a Héctor Julio, Edgar Hernán y Olga Lucia Sotelo Parra, hijos del pensionado, así como a Luis Antonio Castro Alvarado Carlos y Alberto Ayala Velandia³¹.

En ese orden, Ana Mercedes Parra Colmenares tiene derecho a la pensión de sobrevivientes de José Noeli Sotelo González, en condición de cónyuge *supérstite*, pues, acreditó más de cinco años de convivencia con el pensionado en cualquier tiempo, además, la existencia de lazos afectivos y apoyo mutuo con posterioridad a la

²⁷ Folio 15.

²⁸ CD Folio 128.

²⁹ Folio 17 a 19.

³⁰ CD Folio 128

³¹ Folios 74 a 88.



separación de cuerpos de la pareja, que impone confirmar el fallo apelado en este aspecto.

INTERESES MORATORIOS

La Sala se remite a los términos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y, a lo adoctrinado por la Corte suprema de Justicia sobre no procedencia de los intereses moratorios cuando *“el no reconocimiento de la pensión tiene una plena justificación, bien porque tenga un respaldo normativo o provenga de la aplicación acuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en su función propia de interpretar las normas sociales a la luz de los principios y objetivos de la seguridad social, como sería el caso del cambio de jurisprudencia ...”*³².

Bajo este entendimiento, atendiendo que en el asunto la Sala aplicó el criterio jurisprudencial de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en cuyo entendido el requisito de la convivencia de los cinco años que se exige a la cónyuge separada de hecho del pensionado puede ser en cualquier tiempo, no procede condena alguna por intereses moratorios. Sin costas en la alzada.

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

³² CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 50259 de 03 de septiembre de 2014, entre otras.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

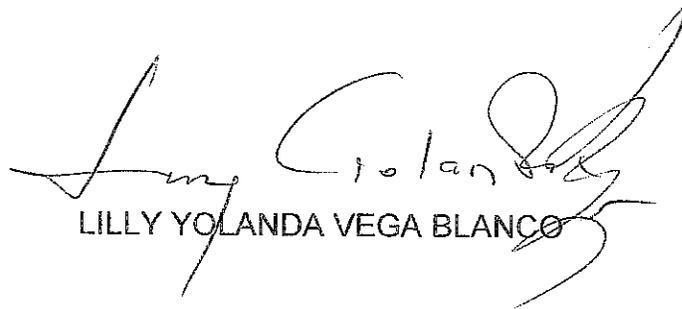
EXPD. No. 018 2018 00346 01
Ord. Ana Mercedes Parra Colmenares Vs Protección S.A.

RESUELVE

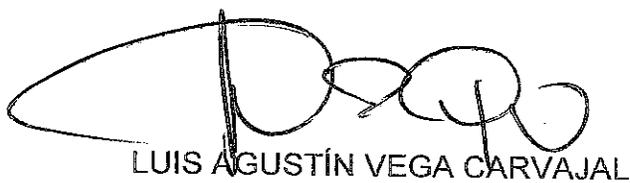
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - Sin costas en la alzada.

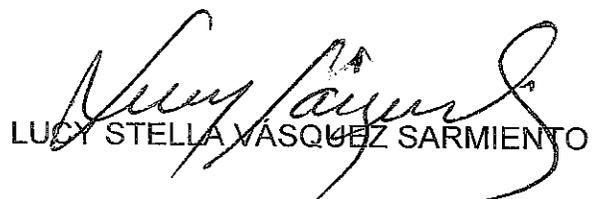
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO





TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE PEDRO PABLO MORENO VANEGAS CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la Administradora del RPM, así como el grado jurisdiccional de consulta a su favor respecto de las condenas que no fueron objeto de reproche, revisa la Corporación el fallo de fecha 04 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado Veintiséis Laboral del Circuito de Bogotá.



ANTECEDENTES

El actor demandó retroactivo pensional de 01 de mayo de 2014 a 30 septiembre de 2018 (sic), intereses de mora y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que mediante Resolución GNR 154714 de 06 de mayo de 2014, COLPENSIONES le negó la pensión de vejez; el 03 de junio siguiente, insistió en su pedimento, negado con Acto Administrativo GNR 363662 de 13 de octubre de esa anualidad, porque acreditaba 1007 semanas, insuficientes en los términos de la Ley de 797 de 2003, pese a que era beneficiario del régimen de transición, tampoco incluyó los aportes en mora de 01 de febrero de 1995 a 30 de septiembre de 1999 con el empleador Impregilo y, de 01 de febrero a 31 de diciembre de 1995 con el empleador Servicios Temporales ASOC, periodos que reportaban solo 4.00 y 2.29 semanas, respectivamente; interpuso los recursos de ley, resueltos con Resoluciones GNR 25774 de 05 de febrero y VPB 69384 de 06 de noviembre de 2015, confirmando la decisión; tramitó la depuración de su historia laboral acudiendo al juez constitucional; el reporte de cotizaciones emitido a 18 de marzo de 2017 da cuenta de las correcciones efectuadas que incrementan las semanas reportadas para febrero, marzo y abril de 1995, demostrando que para 06 de mayo de 2014, acumulaba 1006.73 suficientes para acceder a la prestación solicitada en condición de beneficiario del régimen de transición; la Administradora del RPM con Resolución SUB 107371 de 06 de mayo de 2019, otorgó la pensión de vejez sobre 1212 semanas cotizadas, a partir de 01 de octubre de 2018 (sic); interpuso recursos de reposición y apelación para que se reconociera la pensión a partir de 01 de mayo



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No 026 2019 00365 01
Ord. Pedro Pablo Moreno Vanegas Vs. Colpensiones

de 2014, con los intereses de mora, agotando la reclamación administrativa¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó las resoluciones de 06 de mayo y, 13 de octubre de 2014 que negaron la pensión de vejez, los recursos interpuestos, su decisión confirmando esta determinación, el otorgamiento de la prestación con acto administrativo de 06 de mayo de 2019 y, su impugnación para el obtener el retroactivo y los intereses de mora. No propuso excepciones².

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a COLPENSIONES a pagar a Moreno Vargas \$35'789.419.00 como retroactivo pensional de 15 de marzo de 2014 a 30 de octubre de 2018, al que efectuó los descuentos por aportes a salud, teniendo como mesada un SMLMV; intereses de mora desde 18 de julio de 2014 hasta cuando se efectúe el pago total de la obligación y, costas³.

¹ Folios 4 a 10.

² Folios 47 a 51.

³ CD y Acta de Audiencia Folios 80 a 81.



RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la entidad de seguridad social demandada interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que la liquidación de la Resolución 107371 de 06 de mayo de 2019 se ajustó a derecho, atendiendo el artículo 35 del Decreto 758 de 1990, pues, según la historia laboral el asegurado efectuó su último aporte el 31 de octubre de 2018, por ende, debía reconocer la pensión con inclusión de todas las cotizaciones previa desafiliación, según lo dispuesto en las Circulares 01 de 2012 y 24 de 2018, emitidas por la entidad⁴.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Pedro Pablo Moreno Vargas cumplió 60 años de edad el 12 de marzo de 2014 y, aportó 1212.43 semanas al Instituto de Seguros Sociales – ISS y a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES de 10 de noviembre de 1980 a 31 de octubre de 2018, para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, situaciones fácticas que se coligen de su cédula de ciudadanía⁵ y, del reporte de semanas cotizadas, actualizado a 20 de agosto de 2019, emitido por la Administradora del RPM⁶.

⁴ CD folio 80.

⁵ CD Expediente Administrativo, Folio 52.

⁶ CD Expediente Administrativo, Folio 52.



El 18 de marzo de 2014 el demandante solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez⁷, negada con Resolución GNR 154714 de 06 de mayo siguiente, porque, carecía de la densidad de semanas exigidas por la Ley 797 de 2003.⁸

El 03 de junio de 2014 el actor reiteró a la Administradora del RPM su pedimento respecto de la prestación jubilatoria, resuelto en forma desfavorable con Resolución GNR 363662 de 13 de octubre de esa anualidad⁹, determinación contra la que el siguiente día 31, interpuso recursos de reposición y apelación, desatados con Actos Administrativos GNR 25774 de 05 de febrero¹⁰ y, VPB 69384 de 06 de noviembre de 2015¹¹, confirmando la decisión, porque, aun cuando era beneficiario del régimen de transición por edad, no contaba con 750 semanas a 25 de julio de 2005 y, pese al cobro coactivo adelantado contra los empleadores Impregilo y Servicios Temporales, era su obligación sufragar las cotizaciones a pensión en los términos de los artículos 4, 22 y 23 de la Ley 100 de 1993¹².

El 05 de febrero de 2019¹³, Moreno Vanegas solicitó nuevamente a COLPENSIONES la pensión de vejez, otorgada con Resolución SUB 107371 de 06 de mayo siguiente, a partir de 01 de noviembre de 2018, en cuantía de \$781.242.000, equivalente a un SMLMV, en los términos del Acuerdo 049 de 1990, como beneficiario del régimen de transición, prestación liquidada sobre 1212 semanas¹⁴; determinación contra la que

⁷ CD Expediente Administrativo, Folio 52.

⁸ CD Expediente Administrativo, Folio 52 y Folios 16 a 18.

⁹ CD Expediente Administrativo, Folio 52 y Folios 20 a 21.

¹⁰ CD Expediente Administrativo, Folio 52 y Folios 22 a 27.

¹¹ CD Expediente Administrativo, Folio 52 y Folios 29 a 33.

¹² CD Expediente Administrativo, Folio 52.

¹³ CD Expediente Administrativo, Folio 52 y Folios 11 a 14.

¹⁴ CD Expediente Administrativo, Folio 52 y Folios 36 a 39.



el 13 de mayo de 2019, interpuso recursos de reposición y apelación, para obtener la prestación desde 01 de mayo de 2014 e, intereses de mora, recursos desatados con Actos Administrativos SUB 154499 de 14 de junio¹⁵ y DPE 7117 de 01 de agosto de 2019¹⁶, confirmando la decisión, pues, la pensión procedía a partir del día siguiente del último aporte, atendiendo la Circular 24 de 2018.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

RETROACTIVO PENSIONAL

Con arreglo al artículo 13 del Decreto 758 de 1990, la pensión de vejez se concederá a solicitud de parte interesada cuando reúna los requisitos mínimos establecidos, pero, será necesaria la desafiliación al régimen para que pueda disfrutar de la prestación, disposición vigente y de aplicación en el *examine* por remisión expresa del inciso segundo del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, en cuyos términos “...Serán aplicables a este régimen las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros Sociales, con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en esta Ley...”.

¹⁵ CD Expediente Administrativo, Folio 52.

¹⁶ CD Expediente Administrativo, Folio 52.



El primero de los preceptos en cita permite inferir, que la desafiliación al sistema se exige para disfrutar el derecho a la pensión de vejez, es decir, para recibir el pago de las mesadas, pero, en manera alguna condiciona su causación, pues, los requisitos para acceder al otorgamiento de la prestación son la densidad de semanas cotizadas y el cumplimiento de la edad, así lo ha adoctrinado la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria¹⁷.

Ahora, la omisión del empleador en el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones no se puede trasladar al trabajador afiliado, en tanto, el ordenamiento jurídico faculta a las administradoras para adelantar las correspondientes acciones de cobro coactivo por aportes en mora, como lo ha adoctrinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹⁸.

Bajo este entendimiento, al actor le correspondía demostrar su desafiliación al sistema para obtener el pago de la pensión de vejez.

Además de los documentos referidos se allegaron al instructivo los siguientes: (i) reportes de semanas cotizadas de fechas 03 de febrero de 2014¹⁹, 16 de marzo de 2016²⁰, 10 de marzo²¹ y 08 de agosto de 2017²², 25 de enero²³ y 02 de abril de 2018 y, 16 de agosto de 2019; así como (ii) expediente administrativo emitido por COLPENSIONES²⁴.

¹⁷ CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 54129 de 25 de octubre de 2017, que reiteró las sentencias 35605 de 20 de octubre de 2009 y 42289 de 05 de junio de 2012.

¹⁸CSJ, Sala Laboral, Sentencia 80528 de 26 de agosto de 2020.

¹⁹ CD Expediente Administrativo, Folio 52 y Folio 15.

²⁰ CD Expediente Administrativo, Folio 52.

²¹ CD Expediente Administrativo, Folio 52 y Folio 34.

²² CD Expediente Administrativo, Folio 52.

²³ CD Expediente Administrativo, Folio 52.

²⁴ CD Expediente Administrativo, Folio 52.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No 026 2019 00365 01
Ord. Pedro Pablo Moreno Vanegas Vs. Colpensiones

Las pruebas reseñadas en precedencia permiten inferir que el 18 de marzo de 2014, cuando Pedro Pablo Moreno Vanegas solicitó por primera vez la pensión de vejez, contaba con 60 años de edad, pues, nació el 12 de marzo de 1954 y, 1000.83 semanas de cotización de las que 753.87 correspondían a periodos anteriores a 29 de julio de 2005, por ello, causó el derecho a la prestación de vejez en los términos del Acuerdo 049 de 1990, como beneficiario del régimen de transición, atendiendo que a 01 de abril de 1994, tenía 40 años de edad; así se colige de su cédula de ciudadanía²⁵ y, del reporte de semanas actualizado a 20 de agosto de 2019, emitido por COLPENSIONES²⁶.

Pero, la pensión de vejez le fue negada por insuficiencia de semanas con resoluciones de 06 de mayo y de 13 de octubre de 2014, porque, la Administradora no había corregido la historia laboral con los periodos en mora de los empleadores Impregilo y Servicios Temporales para los meses de febrero a abril de 1995, cuyo cobro estaba a su cargo, trámite que adelantó hasta 2017 y 2018 cuando el asegurado lo solicitó, como da cuenta la documental contenida en el expediente administrativo, por ello, el demandante continuó cotizando hasta 31 de octubre de 2018, inducido en error por COLPENSIONES.

Siendo ello así, procede el retroactivo pensional a partir de 18 de marzo de 2014, *data* de desafiliación, atendiendo el pedimento de la pensión de vejez y el cumplimiento de los requisitos de causación, hasta el 31 de octubre de 2018, fecha inmediatamente anterior a aquella en que COLPENSIONES la canceló, con acto administrativo de 06 de mayo de

²⁵ CD Expediente Administrativo, Folio 52.

²⁶ CD Expediente Administrativo, Folio 52.



2019 y, como el *a quo* la ordenó desde 15 de marzo de 2014, se modificará, pues, este tema se revisa en consulta a favor de la Administradora del RPM.

De otra parte, se confirma la sentencia en lo atinente a autorizar el descuento de los aportes en salud para que COLPENSIONES los transfiera a la EPS en donde se encuentre afiliado el accionante, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes judiciales²⁷.

Efectuadas las operaciones aritméticas, según liquidación adjunta, se obtuvo \$36'228.831.17 como retroactividad pensional de 18 de marzo de 2014 a 31 de octubre de 2018, por 13 mesadas anuales, valor al que se le descontó \$4'940.295.16 por aportes a salud y, aunque la suma obtenida fue superior a la establecida por el juez de primera instancia, \$35'789.419.00, no se modificará, atendiendo que este punto se revisa en consulta a favor de COLPENSIONES.

INTERESES MORATORIOS

La Sala trae a colación lo dispuesto por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993. En punto al señalado resarcimiento, la Corte Suprema de Justicia ha adoctrinado que se causa por la mora en el pago de las mesadas pensionales, sin que para nada interese el actuar de buena fe de la

²⁷ CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.



entidad obligada²⁸, el cual además aplica a todo tipo de pensiones legales reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, atendiendo la inexistencia de razones objetivas y plausibles para excluir a los pensionados del régimen de transición, pues, sin distinción alguna, todos ellos pueden ver comprometido su mínimo vital y sufrir perjuicios con ocasión de la dilación injustificada en el pago de las pensiones²⁹.

Bajo este entendimiento, el 18 de marzo de 2014 el asegurado solicitó la pensión de vejez³⁰, como la administradora contaba con cuatro meses para resolver la petición accediendo a ello y no lo hizo, pues a esa *data* el actor cumplía los condicionamientos para el otorgamiento a la prestación³¹, los intereses de mora proceden sobre el retroactivo pensional adeudado a partir de 18 de julio siguiente, que impone confirmar la decisión en este aspecto.

Igualmente se confirma la condena en costas, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria³², atendiendo que la entidad enjuiciada fue la parte vencida en el proceso. Sin costas en la alzada.

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

²⁸ CSJ, Sentencia 18273 de 18 de noviembre de 2002.

²⁹ CSJ, Sentencia SL – 1681 de 2020.

³⁰ CD Expediente Administrativo, Folio 52.

³¹ Artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

³² CSJ, Sala Laboral, sentencia 47984 de 20 de abril de 2015.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No 026 2019 00365 01
Ord. Pedro Pablo Moreno Vanegas Vs. Colpensiones

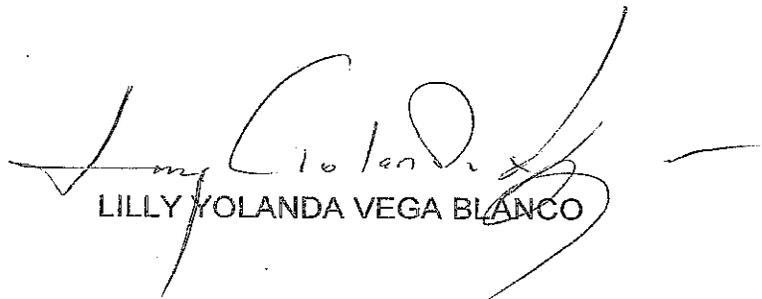
RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral primero de la sentencia apelada y consultada para declarar que Pedro Pablo Moreno tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir de 18 de marzo de 2014.

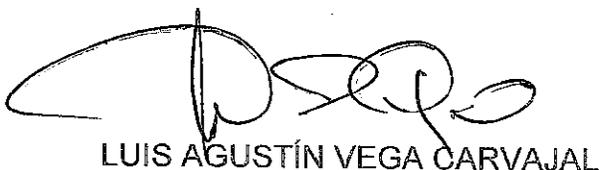
SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral segundo del fallo de primera instancia, para condenar a COLPENSIONES a pagar al demandante \$35'789.419.00 como retroactivo pensional generado de 18 de marzo de 2014 a 31 de octubre de 2018, valor al que se descontó el aporte por salud. **CONFIRMARLO** en lo demás con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

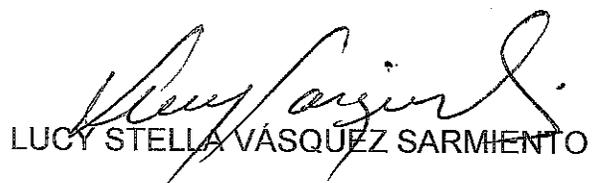
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

