

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. 011 2016 00314 01

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 JULIO VÁSQUEZ GONZÁLEZ CONTRA
CLUB DEPORTIVO LA EQUIDAD SEGUROS S.A.**

Bogotá D.C., quince (15) de abril de dos mil veintiuno (2021), 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, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 06 de agosto de 2019, proferido por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES



El actor demandó para que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, vigente de 02 de enero de 1986 a 26 de noviembre de 2015, su despido injusto e ilegal, en consecuencia, se le reconozca indemnización por despido injusto, indexación, moratoria y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que el 02 de enero de 1986 se vinculó mediante contrato de trabajo a término indefinido con Equidad Seguros Generales O.C.; empleadora que en 2012 y 2013 lo enviaba como su representante a las reuniones de la Junta Directiva del Club Deportivo La Equidad Seguros S.A.; con Acta N° 13 de 01 de noviembre de 2013, la junta propuso una sustitución patronal respecto de él y otro trabajador, aprobada por unanimidad, quedando a cargo de la enjuiciada todas las obligaciones prestacionales, incluida su antigüedad, siendo designado como Gerente del Club, con un salario integral de \$14'200.000.00; el 01 de octubre de 2013, el Presidente de la Junta Directiva del Club lo autorizó a firmar la cesión de su contrato de trabajo como representante legal del Club, también suscribió su vinculación laboral a término indefinido con el salario integral y el cargo mencionados; de 28 de abril a 05 de mayo de 2015, la enjuiciada ejecutó una auditoria externa siendo notificado de su contenido; el 02 de junio siguiente, le comunicó que disponía de 70 días de vacaciones que tenía acumuladas, a partir de 17 de julio y hasta 29 de octubre de 2015; el 25 de junio de ese año, respondió los interrogantes de la auditoria; el 29 de octubre siguiente, le informaron que le adelantaban una investigación disciplinaria quedando relevado de prestar su servicio personal de 29 de octubre a 03 de noviembre de 2015, conforme al artículo 140 del CST, además lo citaron a descargos; con comunicación de 04 de noviembre de esa



anualidad, la empleadora le indicó que continuaba relevado de sus funciones hasta que le ordenara presentarse; en igual calenda, rindió descargos; fue objeto de persecución laboral por sus superiores, amedrentándolo, intimidándolo, infundiéndole terror, angustia sin permitirle ejercer sus funciones; el 11 de noviembre de 2015 presentó queja al Ministerio de Trabajo y a la convocada por acoso laboral; el siguiente día 27, fue despedido de manera injusta e ilegal; su salario final fue \$15'433.000.00; su último salario fue cancelado hasta el 15 de diciembre de 2015 y, la liquidación final hasta 28 de enero de 2016¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, el Club Deportivo La Equidad Seguros S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos dijo no constarle o no ser ciertos. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido, falta de título y causa en el actor, su buena fe, pago, prescripción, compensación, falta de competencia – caducidad de la acción y, genérica².

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

¹ Folios 2 a 8, cuaderno 1.

² Folios 167 a 190, cuaderno 1.



El juzgado de conocimiento absolvió al Club Deportivo La Equidad Seguros S.A.; declaró probados los hechos sustento de las excepciones de inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido, buena fe, falta de título y causa e; impuso costas al actor³.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que fue sujeto pasivo de acoso laboral, presentando queja ante su empleador y el Ministerio de Trabajo, aportadas al expediente, sin embargo, la enjuiciada lo despidió pese a la protección especial de la Ley 1010 de 2006 y sin haber sido resuelta de fondo la queja por el Ministerio de Trabajo, además, trajo a colación la definición de acoso laboral dada por la Corte Suprema de Justicia. Procede la indemnización por despido injusto, en tanto, la carta de terminación invocó una justa causa fundamentada en conductas de omisión de contratación de proveedores, de controlar y vigilar la escuela de formación y, de controlar y hacer el seguimiento a los ingresos de la escuela de formación de recaudo de matrículas y mensualidades, últimos dos motivos o actividades delegadas al coordinador de las escuelas como lo expuso en su interrogatorio de parte, adicionalmente, los fundamentos de derecho de la carta fueron los artículos 62 numerales 2, 3 y 4, así como 58 numerales 1 y 2 del CST que no se sustentaron, ni se probaron con el informe de auditoría externa, ni con las actas de

³ CD y Acta de Audiencia Folios 327 a 329, cuaderno 2.



descargos y documentos allegados, pues, no indican las situaciones de hecho concretas con nombres, valores, fechas de ocurrencia o similares; nunca tuvo llamados de atención o requerimientos de los entes de control público, ni de sus superiores jerárquicos; de otra parte, el Club tenía un revisor fiscal que asistía a las reuniones de la junta directiva, quien nunca presentó observaciones; en este orden, el despido fue injusto no se demostraron las causas invocadas, por tanto, se debe aplicar la Ley 50 de 1990 para su liquidación; también procede la indemnización moratoria, pues, el 26 de noviembre de 2015 la convocada terminó la relación laboral, pero, su último salario fue sufragado mediante cheque de 15 de diciembre siguiente, el cual fue devuelto y, la liquidación fue pagada hasta el 28 de enero de 2016, existiendo mora del empleador⁴.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Julio Vásquez González laboró para el Club Deportivo La Equidad Seguros S.A., mediante contrato de trabajo a término indefinido, vigente de 02 de enero de 1986 a 26 de noviembre de 2015, siendo su último cargo Gerente General, con un salario integral final de \$15'433.000.00, vínculo contractual laboral que la empleadora finalizó alegando justa causa, situaciones fácticas que se coligen del contrato de trabajo⁵, el acuerdo de cesión de contrato suscrito entre La Equidad Seguros OC y el club

⁴ CD Folio 328, cuaderno 2.
⁵ Folios 62 a 66, 299 a 303 y 347 a 349, cuaderno 1.



accionado de 01 de octubre de 2013⁶, la carta de terminación⁷, la autorización de retiro del Fondo Mutuo de Inversión⁸, las liquidaciones de vacaciones⁹, la orden del examen médico de retiro¹⁰, las planillas de autoliquidación de aportes a seguridad social de agosto a octubre de 2015¹¹, las certificaciones de afiliación a seguridad social integral¹², los desprendibles de nómina de octubre de 2013 a noviembre de 2015¹³, la certificación expedida por el Director de Talento Humano de La Equidad Seguros OC¹⁴ y, la liquidación final¹⁵.

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

INDEMNIZACIÓN POR TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

De tiempo atrás la jurisprudencia ha advertido que para el evento del despido, al trabajador le corresponde demostrar que la iniciativa de ponerle fin a la relación provino del empleador y, a éste le incumbe acreditar la justificación del hecho o hechos que lo originaron¹⁶.

⁶ Folios 59 a 61 y 296 a 297, cuaderno 1.

⁷ Folios 193 a 198, cuaderno 1.

⁸ Folio 192, cuaderno 1.

⁹ Folios 200 a 201, cuaderno 1.

¹⁰ Folio 225, cuaderno 1.

¹¹ Folios 228 a 236 y 321, cuaderno 1.

¹² Folios 355 a 358, cuaderno 1.

¹³ Folios 148, 234 y 322 a 334, cuaderno 1.

¹⁴ Folios 11 a 13, cuaderno 2.

¹⁵ Folios 223 y 226, cuaderno 1.

¹⁶ CSJ, Sala Laboral, sentencia 73969 de 20 de febrero de 2019.



Como se reseñó, la empleadora terminó el contrato de trabajo existente con el demandante alegando justas causas, en este orden, la Sala se remite a los términos expuestos en la carta de despido¹⁷:

"1. Me permito informarle que una vez culminado la investigación disciplinaria adelantada en su contra, el Club Deportivo la Equidad Seguros S.A. ha decidido terminar su contrato de trabajo, de forma unilateral y con justa causa, a partir de la finalización de la jornada laboral del día 26 de noviembre de dos mil quince (2015).

2. Lo anterior, en razón a que el Club Deportivo la Equidad Seguros S.A., luego, de realizar una investigación preliminar a su desempeño como Gerente de la Institución, mediante informe de auditoría AIG – 06182015, AIV – 06182015 de junio de 2015, tuvo conocimiento de presuntas irregularidades en el manejo del Club.

3. El anterior informe, le fue puesto en conocimiento con la finalidad de concederle la oportunidad de manifestarse respecto a cada uno de los hallazgos evidenciados en la auditoría... (...)

7. Conforme a lo antes mencionado, el Club Deportivo la Equidad Seguros S.A. le reitera la decisión de terminar su contrato de trabajo, de forma unilateral con justa causa, en atención a que usted como Gerente de la institución incurrió en las siguientes irregularidades durante la ejecución de su contrato de trabajo:

I. Omitió realizar la contratación de los proveedores, dejando de manera escrita las condiciones del servicio requerido así como las condiciones de pago.

II. Omitió su deber de control y vigilancia respecto del manejo de la Escuela de Formación, específicamente lo relacionado con la contratación del personal de la escuela.

III. Omitió su deber de control y seguimiento a los ingresos de la Escuela de Formación, específicamente al recaudo de matrículas y mensualidades de los alumnos...

... Al respecto se le preguntó cómo se lleva el registro de los proveedores del Club Deportivo, a lo cual usted respondió: "No hay un registro específico en ese sentido", ... dejando claro que de su parte no existe un control sobre la responsabilidad de la contratación de proveedores del Club Deportivo, situación que evidencia falta de diligencia de su parte para la administración de la institución...

c. Al respecto, es propio indicar que los argumentos por usted entregados para justificar su actuación, no son de recibo por parte del Club Deportivo en la medida en que un hombre de su experiencia que tiene claro las implicaciones legales y administrativas que se derivan de una contratación su conducta es contraria a los intereses de la Institución, afectando no solo el normal desarrollo de actividades sino que ha generado dificultades al momento de realizar el pago a los proveedores respecto de los cuales no se tiene claridad del servicio prestado y del valor acordado.

¹⁷ Folios 193 a 198, cuaderno 1.

,

,



...g. Finalmente, es propio evidenciar que su comportamiento es más reprochable en atención a que en la diligencia de descargos usted manifestó tener pleno conocimiento de la diligencia requerida para el cumplimiento de sus funciones, no obstante sus actuaciones respecto de la contratación de proveedores ponen de presente que no cuenta con la diligencia que requiere el cargo que desempeña, toda vez que no tomó oportunamente las medidas que fuesen necesarias para evitar exponer a riesgos al Club con la omisión en el cumplimiento de sus obligaciones..

II. incumplimiento por omitir su deber de control y vigilancia respecto del manejo de la Escuela de Formación, específicamente lo relacionado con la contratación del personal de la escuela.

..demuestra su negligencia y descuido, pues a pesar que usted es el encargado de la administración del Club Deportivo y de firmar los contratos suscritos a nombre de la institución, usted no ejerce un debido control respecto de la Escuela de Formación, dejando a la voluntad del señor John Martínez la contratación informal de los profesores.

...usted actuó de manera irresponsable, indisciplinada e injustificada, toda vez que de conformidad con la auditoria realizada a julio de 2015, existen profesores de la Escuela de Formación con los cuales no se ha formalizado la contratación de sus servicios, exponiendo de esta manera al Club a eventuales reclamaciones por parte de estos profesores en los cuales se reclame no solo la formalización de la relación sino una relación laboral.

c. sobre el particular, es necesario advertir que usted como Gerente no solo tiene la competencia para delegar funciones sino que al hacerlo debe asegurarse que las mismas se cumplan en los términos establecidos, por consiguiente sus argumentos tendientes a evidencia que la responsabilidad de la contratación de los profesores de la escuela de Formación es del Coordinador es rechazada tajantemente, siendo su deber realizar acciones de control y supervisión de los funcionarios a su cargo, para que en caso de incumplimiento se tomen las medidas pertinentes al respecto.

III. Incumplimiento al omitir su deber de control y seguimiento a los ingresos de la Escuela de Formación, específicamente al recaudo de matrículas y mensualidades de los alumnos.

...usted como Gerente de la Institución debe administrar la misma con la debida diligencia, no obstante usted no ejerció el control correspondiente de los ingresos de la Escuela de Formación.

...se evidencia su falta de control y seguimiento a los recaudos de la Escuela de Formación, así como su actuar negligente frente a la situación presentada, toda vez que como Gerente de la Institución usted debe administrar de manera diligente todos los recursos del Club, asegurándose que los ingresos correspondan a la realidad de los hechos y no conformándose con lo manifestado por un trabajador.

9. Conforme lo anterior, es evidente que usted en el ejercicio de sus funciones actuó de manera negligente en perjuicio de los intereses de la Empresa, pues su comportamiento omitió el deber de diligencia y administración que le compete como Gerente del Club.

De conformidad con los hechos anteriormente señalados, la Compañía ha perdido la confianza depositada en usted, y haciendo uso de las facultades que la Ley le otorga, ha decidió dar por terminado su contrato de trabajo de manera



unilateral y con justa causa, de conformidad con lo preceptuado por los numerales 2, 4 y 6 del artículo 62 del C.S.T., modificado por el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los numerales 1 y 5 del artículo 58 del mismo Código”.

En este sentido, correspondía al Club Deportivo La Equidad Seguros S.A. acreditar la existencia de las justas causas endilgadas.

Además de los documentos referidos, se aportaron al instructivo los siguientes: (i) actas de 20 de marzo de 2013 a 11 de marzo de 2014, de la Junta Directiva del Club Deportivo La Equidad Seguros S.A., en el Acta N° 10 de 10 de mayo de 2013, se anotó que Julio Vásquez González presentó informe de gerencia sobre la devolución de aportes a los ex asociados, informó la contratación del profesor John Faber López como nuevo Coordinador de las fuerzas básicas, así como la vinculación de los pasantes de la Universidad Pedagógica para acompañar a los profesores; en el Acta N° 13 de 01 de noviembre de ese año, se aceptó la sustitución patronal de Julio Vásquez González¹⁸; (ii) informe de auditoría realizada de 28 de abril a 05 de mayo de 2015, elaborado por el Auditor Interno de La Equidad Seguros OC, en que respecto a los proveedores recomendó crear políticas y procedimientos para la adecuada administración de los proveedores y el cumplimiento de las obligaciones con terceros para mitigar los riesgos reputacionales y cobros de intereses; en cuanto al control del personal destacó que no se contaba con un detalle actualizado y unificado de la estructura organizacional, pues, no se identificaban todas las novedades del personal del club, por ello, sugería que se estableciera una base de datos organizada y automatizada que controlara la cantidad

¹⁸ Folios 14 a 57, 239 a 263 y 268 a 292, cuaderno 1.

2

3



de personal, funciones, roles, responsabilidades, novedades, estadísticas de accidentes de trabajo y, demás controles legales y administrativos de personal; respecto a la escuela deportiva advirtió que no contaba con una herramienta tecnológica que identificara la cartera que se tenía, tampoco había un convenio con una entidad financiera que permitiera el recaudo de pensiones y matrículas de la escuela, ni existían documentos que estipularan las condiciones contractuales entre los padres y el Club, entre otros¹⁹; (iii) comunicación de 25 de junio de 2015, en que el demandante respondió a la auditoria que no se tenían contratos firmados con proveedores, pues, consideraba que los obligaban a permanecer en el Club, siendo complejo romper la relación comercial, lo que podía generar litigios e inconvenientes, además, existía un control permanente por los funcionarios encargados; respecto al control de personal contaban con la información controlada a través del programa Helisa; aceptó que no se contaba con herramienta tecnológica para los recaudos, ya que, el trabajo se realizaba con base en las consignaciones que debían reclamar los profesores a los alumnos como prueba de pago²⁰; (iv) balances generales de diciembre de 2014 a julio de 2015²¹; (v) estado de resultados de 2014 a julio de 2015²²; (vi) estado de flujo de efectivo²³; (vii) comunicación de 02 de julio de 2015, mediante la que el Club Deportivo La Equidad Seguros S.A. concedió vacaciones al convocante de 17 de julio a 28 de octubre de ese año²⁴; (viii) liquidación de vacaciones²⁵; (ix) oficio de 29 de octubre de 2015, en que la enjuiciada informó a Vásquez González que el Club estaba adelantando una investigación disciplinaria, por ende, conforme al artículo 140 del CST, quedaba relevado de prestar sus

¹⁹ Folios 67 a 87 y 335 a 345, cuaderno 1.

²⁰ Folios 88 a 97, cuaderno 1.

²¹ Folios 98 a 99, 103 a 104 y 252 a 255, cuaderno 1.

²² Folios 100 a 101, 106 y, 236 a 238, cuaderno 1.

²³ Folio 102, cuaderno 1.

²⁴ Folios 107 y 312, cuaderno 1.

²⁵ Folios 108, 235 y 346, cuaderno 1.

5

5



servicios de 29 de octubre a 03 de noviembre siguiente, además, lo citaba el 04 de noviembre a rendir descargos por el presunto incumplimiento de sus obligaciones laborales, en especial las relacionados con el funcionamiento y administración del Club, para garantizar sus derechos de debido proceso y defensa²⁶; (x) comunicación de 04 de noviembre de 2015, en que la empleadora indicó a Vásquez González que continuaría relevado de sus funciones hasta cuando el Club le informara la obligación de continuarlas²⁷; (xi) acta de descargos de igual calenda, firmada por Vásquez González, en que respondió las siguientes preguntas “3. *¿Cuáles son las funciones que debe desarrollar en el cargo que desempeña? Ejercer la administración del club con la debida diligencia y las funciones consagradas en el estatuto del Club. // MANEJO PROVEEDORES 17. ¿sabe usted cuántos proveedores tenía el Club Deportivo a julio de 2015? Cuantos no, pero los necesarios para su adecuado funcionamiento. 18. ¿puede usted indicar cómo se lleva el registro de los proveedores del Club Deportivo? No hay un registro específico en ese sentido. Son muy pocos los proveedores recurrentes. Todo se origina en las necesidades del funcionamiento del club, cuando algo se requiere se busca el proveedor adecuado o se continua con el que se tiene. 19. ¿puede usted explicar cómo se determina la necesidad de un servicio para proceder a contratar un proveedor? De acuerdo con los requerimientos de las diferentes áreas del club, en su mayoría definidas por el equipo profesional, escuela o fuerzas básicas... 21. ¿cuál es el trámite de contratación de los proveedores? Para evitar complicaciones en una eventual desvinculación del proveedor, esto se ejecuta de manera periódica y continua por partidos y si llegare a presentar observaciones se interrumpiría el servicio sin inconveniente. Lo que normalmente se le exige al proveedor es diligenciar el formato para lavado de activos y se inicia el servicio con ellos. 22. ¿a quién le compete contratar los proveedores de la institución? Al Gerente. 23. ¿se suscribe contrato o algún documento en el cual conste las condiciones del servicio contratado, el valor y forma de pago? En algunos casos no, para no*

²⁶ Folios 108, 235 y 346 cuaderno 1.

²⁷ Folio 109, cuaderno 1.



comprometernos eternamente con un proveedor. Toda oferta de servicios que se recibe, contiene el detalle y costos de la misma y este es el documento con base en el cual se actúa. 24. ¿a qué se refiere que en algunos casos no para no comprometernos eternamente con un proveedor? ¿quién define con quién se celebra o con quién no un contrato? Es una potestad del gerente, y su continuidad la da, que preste los servicios adecuados para satisfacer las necesidades del club...

27. En su función de gerente ha definido un procedimiento que recogiera una política de contratación de proveedores para el club? Se tiene claro al interior de la empresa que se debe hacer en cada caso que se requiera un proveedor en cuanto a levantamiento escrito, es un trabajo que venimos gestionando con un estudiante SENA, que se escogió con la formación para que nos apoye en este tema. El trabajo se inició aproximadamente en febrero de 2015, y ha recogido información esporádica en los puestos de trabajo para adelantar esta labor, dentro de las libertades que tiene un aprendiz SENA. 28. ¿cómo (sic) base en qué el Club Deportivo puede exigir cumplimiento a los proveedores? Es una relación en la que el que más pierde es el proveedor, por que deja de contratar y si se presentara alguna dificultad, consideraría se podría constituir los elementos que fueran suficientes para una eventual reclamación. Siempre se buscan proveedores serios en el mercado y hasta la fecha desde el 2006 que he estado en el club, nunca se ha materializado ninguna contingencia en este sentido. 29. ¿quién y cómo se determina el valor a pagar a los proveedores en los casos en que no se celebra un contrato en el cual conste las condiciones de causación y pago? En todas las ofertas se tienen claras esas condiciones, y si no esta se solicita la información completa...

MANEJO ESCUELA DE FORMACIÓN DEPORTIVA. 66. Indique el número de profesores de la Escuela de Formación Deportiva a julio de 2015. No lo preciso cuantos profesores hay. La instrucción es que el coordinador de fuerzas básicas, Jhon Martínez debe remitirle a Johana Torres la información de los profesores que se van vinculando para la elaboración de contratos y a la vez por ese mismo mecanismo puedan pasar las cuentas de cobro respectivas. 67. ¿cuál es el proceso de selección de los profesores de la Escuela de Formación Deportiva? Lo realiza el coordinar de las fuerzas básicas, bajo criterios y valores que se definen por parte de la gerencia. 68. ¿cuál es el tipo de contratación utilizada con los profesores de la Escuela de Formación Deportiva? Es un contrato de prestación de servicios a



término fijo inferior a un año. 69. ¿cuántos profesores están vinculados por contrato de prestación de servicios? La totalidad, no deben pasar para pagos de servicios prestados por ellos si no han firmado el correspondiente contrato 70. Realiza alguna verificación para autorizar los pagos de que efectivamente los profesores que reciben pagos se encuentran vinculados en las condiciones mencionadas? Esa información la recibo directamente del coordinador de la escuela si no hay observaciones se procede a pagar y de Johana Torres... 74. ¿en su condición de Gerente tiene usted conocimiento de la contratación de los profesores y de los salarios u honorarios asignados? Claro. 75. ¿cómo se determina el salario u honorarios de los profesores vinculados a la Escuela de Formación Deportiva? Hay una tabla que la tiene el área de talento humano y el área administrativa donde se indica cuáles son los valores que se pagan por estos servicios en la escuela. Tabla que fue definida por el suscrito con el apoyo del Coordinador de la escuela. 76. ¿tiene conocimiento a julio de 2015 cuántos estudiantes tenía la Escuela de Formación Deportiva? Tocaría mirar en los registros de matrícula y recopilación de recibos de pago de pensiones. 77. ¿qué manejo se da respecto de los pagos realizados por los estudiantes vinculados a la Escuela? Se tiene abierta una cuenta de ahorros en el banco de Bogotá a nombre del club, y a cada muchacho que se matricula se le entrega un talonario con base en el cual debe pagar en el banco y entregar la copia de la consignación al profesor quien tiene la responsabilidad de entregarla a la auxiliar encargada de recopilar esta información... 80. ¿qué control realiza usted, para conciliar y asegurar los ingresos percibidos por la Escuela de Formación Deportiva? Los profesores deben reunir los recibos de pago, los cuales deben remitir al auxiliar, el coordinar (sic) debe verificar que esa operación se haga y yo nunca tuve sugerencias o comentarios de inconsistencia de eso... 81. ¿Qué acciones ejercía usted sobre la labor del coordinador general y el de sede? Básicamente reunirnos de manera periódica para obtener retroalimentación de las actividades realizadas... 84. En el momento de la entrega del cargo por las vacaciones, se verificó que en el registro de auxiliar de la escuela había 2300 niños aproximados que habían pagado su matrícula, pero solo se recibía recaudos efectivos de 971 niños, nunca se hizo una evaluación de esa diferencia? Cuando yo pregunté sobre esa diferencia, la respuesta fue que eran los muchachos que efectivamente estaban asistiendo, o que no pagaban y debían retirarlos. La

.

.



obligación de verificación le correspondía a los coordinadores (general y de sede) y de reportar el suscrito...²⁸; (xii) solicitud de 26 de noviembre de 2015, en que Vásquez González petitionó se le informara de manera clara, concreta y por escrito cuáles eran los motivos de hecho y derecho por los que presuntamente se le estaba investigando en la actualidad de manera disciplinaria, que tampoco le habían dado respuesta del comité de convivencia laboral por la queja presentada, además, de existir vulneración de sus derechos de debido proceso, defensa, contradicción, trabajo en condiciones dignas, buen nombre, entre otros²⁹; (xiii) respuestas de 30 de noviembre y 03 de diciembre siguiente, en que la sociedad accionada indicó que se observaba un actuar mal intencionado de Vásquez González, pues, se negó a firmar la carta de terminación del contrato con justa causa por más de cinco horas para radicar un documento con afirmaciones ajenas a la realidad, además, la investigación disciplinaria adelantada garantizó los derechos de defensa y debido proceso³⁰; (xiv) 57 contratos de prestación de servicios suscritos por el actor de 26 de enero a 15 de mayo de 2015, para que contratistas independientes prestaran servicio como entrenadores de fútbol, delegados, auxiliares de campo y coordinadores de sede en el Club³¹; (xv) expediente del proceso penal por presunto delito de administración desleal, que se encontraba en etapa de investigación³²; (xvi) certificado de existencia y representación legal de la enjuiciada³³ y; (xvii) estatutos del Club Deportivo La Equidad Seguros S.A., cuyo artículo 39 dispone “*REPRESENTACIÓN LEGAL. La sociedad tendrá un Gerente quien será el representante legal del Club para todos los efectos. El*

²⁸ Folios 135 a 143 y 203 a 220, cuaderno 1.

²⁹ Folios 127 a 130, cuaderno 1.

³⁰ Folios 131 a 132 y 222, cuaderno 1.

³¹ Folios 20 a 252, cuaderno 2.

³² Folios 1 a 174, cuaderno anexos.

³³ Folios 9 a 11 y 352 a 354, cuaderno 1.

٢

٣



Gerente deberá obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés del Club, teniendo en cuenta los intereses de sus socios” y, el artículo 40 establece las funciones del Gerente como ordenar los gastos y giros sobre los fondos del Club, tomar las medidas que reclamen la conservación de los bienes sociales, vigilar la actividad de los empleados de la administración del Club e impartir órdenes e instrucciones que exija la buena marcha del Club, dirigir, vigilar y reglamentar el manejo de las cuentas bancarias del Club de acuerdo con las instrucciones de la Junta Directiva, controlar y dirigir la contabilidad y correspondencia de la compañía y cumplir las órdenes e instrucciones que le imparta la Asamblea General de Accionistas y la Junta Directiva, entre otras³⁴.

Se recibieron los interrogatorios de parte del representante legal de la accionada³⁵ y del demandante³⁶, asimismo, el testimonio de Carlos Mario

³⁴ Folios 86 a 97, cuaderno anexos.

³⁵ CD folio 293, cuaderno 2, min. 05:31, dijo que Equidad Seguros Organismo Cooperativo y la Equidad Seguros Generales son las dueñas del 99.3% de las acciones de la sociedad del club deportivo, además, el club es independiente y tiene su propia junta directiva, estatutos, gerente y representante legal.

³⁶ CD Folio 293, cuaderno 2, min 10:37, dijo que no precisa sus funciones como Gerente, pero, que todas se encuentran indicadas en el estatuto del Club; fue nombrado por la Junta Directiva del club a finales de 2011 y principios de 2012, su labor era orientar a la junta en estatutos y cumplir los objetivos del club, en lo que considera se logró cabalmente, en tanto, nunca hubo reclamaciones, ni inconsistencias por autoridad externa o interna, también giraba cheques, coordinaba el personal de la empresa de acuerdo al organigrama autorizado por la junta, representaba legalmente al club en todas las entidades de deporte y de control, asimismo, se encargaba de contratar los proveedores, ya que, la empresa tenía una estructura muy plana, internamente esta el Gerente y estaban las áreas que prácticamente apoyaba el área de preventas y cargos intermedios que ejecutaban instrucciones, en ese proceso en cada área se generaban unos requerimientos y se sustentaban mediante cotizaciones o lo que fuera y él decidía si era pertinente hacerlo; en ninguna parte se indicó que la contratación de proveedores fueran por escrito, simplemente se rendían informes mensuales, nunca hubo formalidad, entonces, podían existir contratos escritos con los proveedores importante y otros que no; los proveedores de las canchas de fútbol presentaban cotización de horarios en los campos deportivos y de acuerdo con los horarios que se necesitaban se definía el valor; no tenía funciones de control, pues, todo el mundo en el club y la junta conocían los procedimientos y, nadie, ni el revisor fiscal o la junta mencionaron algo sobre las contrataciones, entonces, el control y vigilancia del manejo de la escuela estaban a cargo del reviso fiscal, no de él; aceptó que era el encargado de la contratación de los profesores, pero, había un director de escuela que era el encargado de desarrollar esta área, porque había una política por cada 25 alumnos había un profesor, entonces, el director se encargaba de ubicarlos, entrevistarlos y pasar la información para elaborar los contratos; también admitió que tenía las funciones de verificación del cumplimiento de las funciones del coordinador de la escuela y que era su deber el recaudo de matrículas y mensualidades, aclarando que existía un procedimiento que correspondía a entregar un talonario a cada niño o al padre de familia y se le decía que debían consignar en el banco de Bogotá, luego, lo llevaban al profesor y éste al coordinador de la escuela para que verificara que muchachos habían pagado, asimismo, en el primer semestre de 2015, se dejó listo un proveedor que era el BBVA para que los padres pudieran pagar por el sistema PSE y así les transmitieran la información en línea y, así no consultar con nadie, quien estaba pagando y quien no; nunca incumplió procedimiento de control y seguimiento de los ingresos de la escuela, porque en el banco entraba la contabilidad; no había procedimiento para la contratación, simplemente para el pago les pedían las cotizaciones, el plan de contratación dependía del presupuesto que tenían, entonces, se anotaba que cosa se iba a gastar. Le dio respuesta a las auditorias, lo sacaron a vacaciones por 03 meses y medio, cuando regreso el 29 de octubre no lo dejaron entrar a la empresa, sino que lo citaron a audiencia de descargos, contestó de manera libre y voluntaria las preguntas, pero,





Zuluaga Pérez³⁷.

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Julio Vásquez González como Gerente General del Club Deportivo no efectuó la contratación de los proveedores de manera escrita, incumplió su deber de controlar y vigilar la contratación del personal de la escuela de formación, así como el control y seguimiento del pago de matrículas y mensualidades de los alumnos, situaciones fácticas de las que dan cuenta la auditoría de 28 de abril a 05 de mayo de 2015³⁸, el acta de descargos³⁹ y, lo manifestado por el deponente Carlos Mario Zuluaga Pérez;

aclaro que nunca se le indico para que habia citado en concreto, nunca le hablaron si era de la escuela, si era de los papás, los niños, no hubo nada concreto para poder llevar una argumentación, además, se adelanto un sitio diferente que le impedía buscar los archivos, no solicitó documento alguno, leyó el acta de descargos al finalizar y pidió algunas correcciones en los textos; la enjuiciada le reconoció salarios, vacaciones, prestaciones sociales y aportes de seguridad social durante todo el tiempo.

³⁷ CD Folio 293, cuaderno 2, min 50:35, depuso que fue el Presidente de la Junta Directiva de 2010 a 2017; el contrato del demandante finalizó por una situación presentada con una auditoria interna que se realizó, bueno dos auditorias en las que se encontró hechos suficientes para justificar la terminación del contrato de trabajo, respecto del demandante se encontró una deslealtad administrativa, falta de control y dirección, por ejemplo tuvieron una penalidad por la declaración de renta de 2013 rendida por el actor, entonces, al encontrar anomalías, le concedieron 70 días de vacaciones a Vasquez Gonzalez, después lo llamaron a descargos, le notifican los hallazgos, le dieron tiempo para responder y se escuchó en descargos, sin encontrar respuestas claras, por ello, decidieron prescindir de sus servicios; las funciones del demandante eran la administración, dirección, control y ejecución de todo lo referente al club, debía realizar el plan de trabajo, el respectivo presupuesto, presentar los informes a la junta directiva, debía vigilar que los balances fueran correctos, era el responsable del montaje de procesos y procedimientos, así como del control de los mismos, contratar a los proveedores, vigilar que existiera el proceso legal para el contrato con ellos, vigilar las facturas, efectuar los pagos oportunos, realizar el respectivo contrato que debía sr por escrito, ese fue uno de los hallazgos grandes de la auditoria que no habia un procedimiento claro, él debía elaborar los procedimientos e implementarlos, sino aplicar los de la aseguradora, donde él fue auditor, por ejemplo, se encontró que habia un contrato verbal para las canchas superior a \$1 200.000.00, suma que llamó la atención, pues, habian proveedores de \$600'000.000.00, entonces, el Club le tocó pagar unas facturas que no tenian soporte, pues, no se pudo verificar si ese era el valor al no existir contrato; la junta recibía la información por parte del actor y le daba total credibilidad; respecto a la contratación de personal se encontraron profesores contratados de manera verbal y sin los pagos de parafiscales, una de las razones de la objeción de la DIAN a la declaración, además, se encontró que los profesores recibían el dinero de la matrícula de las escuelas y ese dinero no ingresaba a las cuentas del club, por lo que, se halló otra gran diferencia del 80% como se constata con la contabilidad actual, por lo que, el Gerente omitió efectuar un procedimiento y vigilar los ingresos que llegarían directamente al club, adicionalmente, el manejo de la escuela tenía un desorden total, por ejemplo no había un inventario de los uniformes que se entregaban y tenían altos costos, tampoco había control de los elementos de trabajo como son los balones, conos y, otros, habían elementos de hidratación como agua sin soporte alguno, habían facturas sin soportes legales; había revisor fiscal y contador que le rendían el informe al representante legal, esto es, al accionante, pero, dadas las anomalías fueron despedidos, incluso no dejaron los libros contables y tuvieron que reconstruirlos; para garantizar el debido proceso se le citó a descargos, se le informó de los hallazgos e incluso se le paso un cuestionario sobre el que iba a versar los descargos, incluso contestó las preguntas de manera evasiva y no dio explicaciones lógicas; en una oportunidad la junta habló sobre el pago de los padres a los profesores y le pidieron al convocante que elaborara un procedimiento, cuando llega la nueva administración se monto el botón de pago PSE, eso fue a principios de 2016, existiendo un ingreso superior a \$80'000.000.00, así como un incremento anual, desconoce porque la diferencia y lo atribuyó a la falta de controles de Vásquez González; las funciones de Jhon Martínez debía responder por el manejo de la escuela, la información deportiva del club como es el control de dineros, todo bajo la supervisión del demandante; al diferencia de ingresos de 2015 y 2016, llega a ser de alrededor de \$2.600'000.000.00.

³⁸ Folios 67 a 87 y 335 a 345, cuaderno 1.

³⁹ Folios 135 a 143 y 203 a 220, cuaderno 1.



circunstancias que generaron un detrimento en ingresos a la empleadora e, incluso una multa impuesta por la DIAN.

Cabe resaltar, que en la diligencia de descargos⁴⁰, Julio Vásquez González aceptó que sus funciones eran "*ejercer la administración del club con la debida diligencia y las funciones consagradas en el estatuto del Club*", además, en el interrogatorio de parte confesó que sus actividades consistían en coordinar el personal de la empresa, contrataba proveedores y profesores, verificaba el cumplimiento de las funciones del coordinador de la escuela siendo su deber el recaudo de matrículas y mensualidades. Actividades propias de su cargo, sin que le fuera dable excusarse en que había delegado algunas de sus funciones al director o coordinador de la escuela, en tanto, conforme al artículo 40 de los estatutos le correspondía controlar la contabilidad, vigilar la actividad de los empleados del Club y, reglamentar el manejo de las cuentas bancarias.

En este orden, aunque delegara las funciones de contratación de los profesores o el recaudo de las matrículas y pensiones de los alumnos, a Vásquez González le correspondía establecer un procedimiento para verificar que se cumplieran estas actividades de manera legal y controlar los ingresos de las cuentas bancarias, así como la contabilidad de la empresa.

⁴⁰ Folios 135 a 143 y 203 a 220, cuaderno 1.





Ahora, las omisiones en que incurrió Vásquez González fueron acreditadas con el informe de auditoría que determinó que no se contaba con un detalle actualizado y unificado de la estructura organizacional, pues, no se identificaban todas las novedades del personal del Club, advirtiendo que se carecía de una herramienta tecnológica que identificara la cartera, tampoco existía convenio con una entidad financiera que permitiera el recaudo de pensiones y matrículas de la escuela, ni documentos que concretaran las condiciones contractuales entre los padres y el Club, entre otros⁴¹, además, en la diligencia de descargos no tuvo claro el número de profesores vinculados, pese a que suscribía los contratos de prestación de servicio, admitió que el control sobre el recaudo de pagos lo hacían los profesores y el coordinador y, él solo hacía una retroalimentación, igualmente, desconocía el número de alumnos que habían sufragado la matrícula, pues, siendo 2300 solo se había recaudado lo de 971, empero, indicó que se limitó a preguntar qué estaba pasando, pero, no implementó medida alguna⁴², acreditándose así que no obró con la debida lealtad y diligencia de un buen hombre de negocios en los términos previstos por el artículo 22 de la Ley 222 de 1995.

En adición a lo anterior, se demostró que la falta de vigilancia y control por parte de Vásquez González generó pagos desproporcionados como lo indicó el deponente Carlos Mario Zuluaga Pérez, ya que, existía un contrato con un proveedor de canchas por el doble del valor que el Club tuvo que sufragar al presentar las facturas, pese a que no existió un contrato que indicará las condiciones pactadas, asimismo, el Club

⁴¹ Folios 67 a 87 y 335 a 345, cuaderno 1.
⁴² Folios 135 a 143 y 203 a 220, cuaderno 1.





enjuiciado tuvo que cancelar una multa impuesta por la DIAN, pues, no estaba ajustada su declaración de renta y, al año siguiente de su despido, la sociedad convocada tuvo ingresos superiores a los recaudados por el demandante en el año anterior.

Y, si bien el Revisor Fiscal no evidenció estas irregularidades, dicha circunstancia no subsana la responsabilidad de Vásquez González, pues, sus funciones debían ser continuamente diligentes para el cumplimiento de las disposiciones legales e intereses de la sociedad y, así hubiese evitado que por una auditoría externa se acreditara el desorden administrativo que afrontaba el Club Deportivo La Equidad Seguros S.A.

Siendo ello así, la empleadora acreditó los motivos que originaron el despido del trabajador ante el incumplimiento de sus funciones, con la entidad suficiente para configurar justa causa de terminación del contrato de trabajo con arreglo al artículo 62 – 6 literal a) del CST subrogado por el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, *“Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos”*, en concordancia con las obligaciones del trabajador establecidas en el artículo 58 numeral 1º *ibidem* *“Realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular la impartan el empleador o sus representantes, según el orden jerárquico establecido”*





y, 5º *“Comunicar oportunamente al empleador las observaciones que estime conducentes a evitarle daños y perjuicios”*.

En consecuencia, la terminación del contrato de trabajo obedeció a justas causas, por ende, se confirmará la sentencia apelada en este sentido.

DEL ACOSO LABORAL

La Sala se remite a los términos del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, sobre garantías contra actitudes retaliatorias⁴³. Así como al entendimiento que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha dado a la aplicación de las prerrogativas por retaliación a las víctimas de acoso laboral, entre ellas, dejar sin efecto la desvinculación contractual laboral, prevista en el artículo 11 numeral 1 de la Ley 1010 de 2006⁴⁴.

En este orden, para declarar ineficaz el despido y que opere la señalada protección, la autoridad administrativa o judicial debe verificar la efectiva ocurrencia de los hechos denunciados.

⁴³ *“A fin de evitar actos de represalia contra quienes han formulado peticiones, quejas y denuncias de acoso laboral o sirvan de testigos en tales procedimientos, establezcanse las siguientes garantías: 1. La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima del acoso laboral que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios consagrados en la presente Ley, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja, siempre y cuando la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento...”*.

⁴⁴ CSJ, Sala Laboral, Sentencia 53083 de 14 de octubre de 2015.

]

]



En relación con el acoso laboral se allegaron al instructivo (i) la carta de despido⁴⁵; (ii) la queja por acoso laboral presentada al empleador el 11 de noviembre de 2015, en que el demandante solicitó se identificara, evaluara, interviniera e iniciara la investigación y vigilancia respectiva de los hechos que lo constituían, persecución laboral de Oscar Múnera Ávila, Lida Bernal Mateus, Javier Ramírez Garzón y, Andrés Pardo Mendoza, pues, el Presidente de la Junta Directiva del Club ordenó que disminuyeran sus viáticos a 25% en junio de 2014, había sido citado a descargos en lugar diferente a su sitio de trabajo generándole incertidumbre, intranquilidad y preocupación, asimismo, en dicha diligencia le vulneraron sus derechos de debido proceso, contradicción y defensa, toda vez, que se omitió información de los hechos, la posibilidad de presentar pruebas, asimismo, se permitió el ingreso de un tercero transgrediendo la confidencialidad, adicionalmente, le hicieron preguntas tendenciosas sobre sus funciones cuestionando su diligencia y responsabilidad, pese a que las había cumplido a cabalidad, causándole desmotivación y estrés laboral, además, buscaban ocasionarle temor por circunstancias que no estaban bajo su control, sino de otras personas de inferior rango administrativo⁴⁶; (iii) solicitud de investigación administrativa por acoso laboral presentada ante el Ministerio de Trabajo de 11 y 25 de noviembre de 2015, como víctima de acoso laboral por persecución laboral de las que el Club tuvo conocimiento omitiendo asumir alguna medida, sin embargo lo despidió de manera injusta⁴⁷; (iv) acta de 09 de febrero de 2016, en que las partes no llegaron a acuerdo de conciliación, pues, la enjuiciada indicó que había actuado de buena fe, en cumplimiento de la Ley 1010 de 2006,

⁴⁵ Folios 193 a 198, cuaderno 1.

⁴⁶ Folios 111 a 118, cuaderno 1.

⁴⁷ Folios 119 a 122 y 123 a 126, cuaderno 1.

)

)



además, los hechos alegados por el querellante eran de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral, por ello, la Inspectora de Trabajo declaró fracasa la etapa de conciliación y, dejó en libertad al accionante para acudir a la justicia ordinaria en su especialidad laboral⁴⁸ y; (v) actas del comité de convivencia suscritas los días 02 y 20 de noviembre y 17 de diciembre de 2015, mencionando la última, que Vásquez González presentó queja por persecución laboral del representante legal y directivos del Club, procediendo a citarlo, empero, como el 26 de noviembre de ese año, había sido despedido con justa causa como resultado de un proceso disciplinario, no le dieron continuidad a la investigación iniciada⁴⁹.

Los medios de persuasión antes relacionados, valorados en conjunto, permiten establecer que el 11 de noviembre de 2015 Vásquez González solicitó investigación por presunta persecución laboral⁵⁰, siendo despedido el siguiente día 26⁵¹, en este sentido, para que obrara a su favor la presunción que la terminación del contrato fue consecuencia de la queja por acoso laboral instaurada, debía demostrar la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento de la autoridad administrativa, pero, no lo hizo.

En efecto, los hechos argüidos por Vásquez González en la queja por acoso laboral presentada al empleador el 11 de noviembre de 2015⁵²,

⁴⁸ Folio 150, cuaderno 1.
⁴⁹ Folios 284 a 295, cuaderno 1.
⁵⁰ Folios 119 a 122 y 123 a 126, cuaderno 1.
⁵¹ Folios 193 a 198, cuaderno 1.
⁵² Folios 119 a 122 y 123 a 126, cuaderno 1.





no fueron probados, sin que exista en el asunto, medio de convicción respecto de la ocurrencia de alguna de las modalidades generales de acoso laboral: maltrato, persecución, discriminación, entorpecimiento, inequidad y, desprotección, tampoco de alguna de las conductas descritas en el numeral 7° de la Ley 1010 de 2006, en tanto, no se discutió la razón de disminución de los viáticos o, posibles conductas del Presidente de la Junta Directiva que le procurara algún trato diferenciado o ejercido persecución laboral, tampoco que utilizara palabras que le descalificaran profesionalmente, amenazas de despido o, exigencias desproporcionadas sobre la labor encomendada.

En lo atinente al debido proceso disciplinario, cumple señalar, que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adocinado de manera pacífica y reiterada que por regla general el despido no constituye un acto sancionatorio sino una facultad de la que el legislador revistió al empleador, por ende, no está sujeto a formalidades procesales previas, aunque, si se endilgan al trabajador justas causas, se le debe dar oportunidad de defensa, ajena a procedimientos rígidos, pero que garantice el debido proceso y, por supuesto, en el evento que las partes del contrato de trabajo le quieran dar el alcance de verdadera consecuencia disciplinaria, se debe respetar el procedimiento que dispongan en convenciones, pactos colectivos, reglamentos, en el mismo contrato o, en cualquier instrumento que ligue a las partes en el marco de su relación laboral⁵³.

⁵³ CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia con radicado 77578 de 17 de junio de 2020





En el *examine*, la finalización del contrato de trabajo no estaba sometida a trámite disciplinario alguno, sin embargo, previo a la terminación del contrato, la enjuiciada puso en conocimiento del demandante la auditoría que generó la investigación disciplinaria, sobre la cual éste se pronunció⁵⁴, asimismo, lo citó a descargos con suficiente antelación para que presentara pruebas⁵⁵, descargos en que el convocante no hizo manifestación respecto al lugar en que se efectuaba la diligencia o, la solicitud de pruebas, ni la asistencia de terceros ajenos a su empleadora⁵⁶, por el contrario, en el interrogatorio de parte, aceptó que leyó el acta de descargos e, incluso que había respondido los interrogantes de las auditorías.

Ahora, el Ministerio de Trabajo en Auto de 09 de febrero de 2016, informó al querellante que podía acudir a la justicia ordinaria en procura de sus derechos y pretensiones⁵⁷, sin que el demandante hubiese acudido al proceso especial de acoso laboral y, en el asunto tampoco demostró la ocurrencia de conductas constitutivas de acoso laboral. En consecuencia, se confirma la decisión censurada.

INDEMNIZACIÓN MORATORIA

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

⁵⁴ Folios 88 a 97, cuaderno 1.

⁵⁵ Folios 108, 235 y 346 cuaderno 1.

⁵⁶ Folios 135 a 143 y 203 a 220, cuaderno 1.

⁵⁷ Folio 150, cuaderno 1.

~

~



pacífica y reiterada de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en el sentido que, el señalado resarcimiento no es de carácter automático ni inexorable, entonces, si el empleador acredita en el proceso que su actuar estuvo revestido de buena fe, a través de medios de convicción y argumentos válidos que justifiquen su conducta omisa, se le debe absolver⁵⁸.

Sobre el tema la Sala se remite a los siguientes documentos: (i) liquidación final por \$8'806.533.00⁵⁹; (ii) comunicación de 03 de noviembre (sic) de 2015, en que el Club accionado informó al actor que su liquidación final estaba a su disposición desde 26 de noviembre de ese año en las instalaciones de la sociedad, citándolo el día 04 de diciembre siguiente, para la entrega so pena de constituir depósito judicial⁶⁰ y; (iii) oficio de 17 de diciembre de 2015, en que el Club Deportivo La Equidad Seguros S.A. informó a Vásquez González que le había consignado la liquidación de sus salarios a su cuenta de ahorros el día 15 de los referidos mes y año⁶¹.

Las señaladas pruebas permiten colegir, que la enjuiciada acreditó un actuar revestido de buena fe, en tanto, cumplió sus obligaciones legales con el trabajador durante la relación laboral, como dan cuenta los desprendibles de nómina, así también lo aceptó el accionante en su interrogatorio de parte.

⁵⁸ CSJ, Sala de Casación Laboral, Sentencia 32529 de 05 de marzo de 2009, SL2402 de 03 de julio de 2019 y SL2805 de 08 de julio de 2020.

⁵⁹ Folios 226 y 350 a 351, cuaderno 1.

⁶⁰ Folio 223, cuaderno 1.

⁶¹ Folio 149, cuaderno.





En adición a lo anterior, pese a las irregularidades evidenciadas en la auditoría, la empleadora no finiquitó el vínculo contractual laboral, sino que inició la investigación administrativa y aunque separó de las funciones al demandante, para garantizar su salario acudió a lo dispuesto en el artículo 140 del CST.

En este orden, si bien el último salario fue cancelado hasta 15 de diciembre de 2015 y, la liquidación final hasta 28 de enero de 2016⁶², no se advierte que su actuar estuviera revestido de mala fe, surgiendo improcedente la sanción moratoria, en este orden, 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, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en la instancia.

⁶² Folios 2 a 8, cuaderno 1.



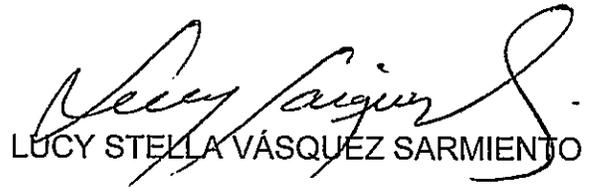
Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 011 2016 00314 01
Ord. Julio Vásquez González Vs. Club Deportivo La Equidad Seguros S.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

Tribunal Superior Bogotá
Secretaría: Sala Laboral

20 APR 22 AM 11: 59

RECIBIDO POR

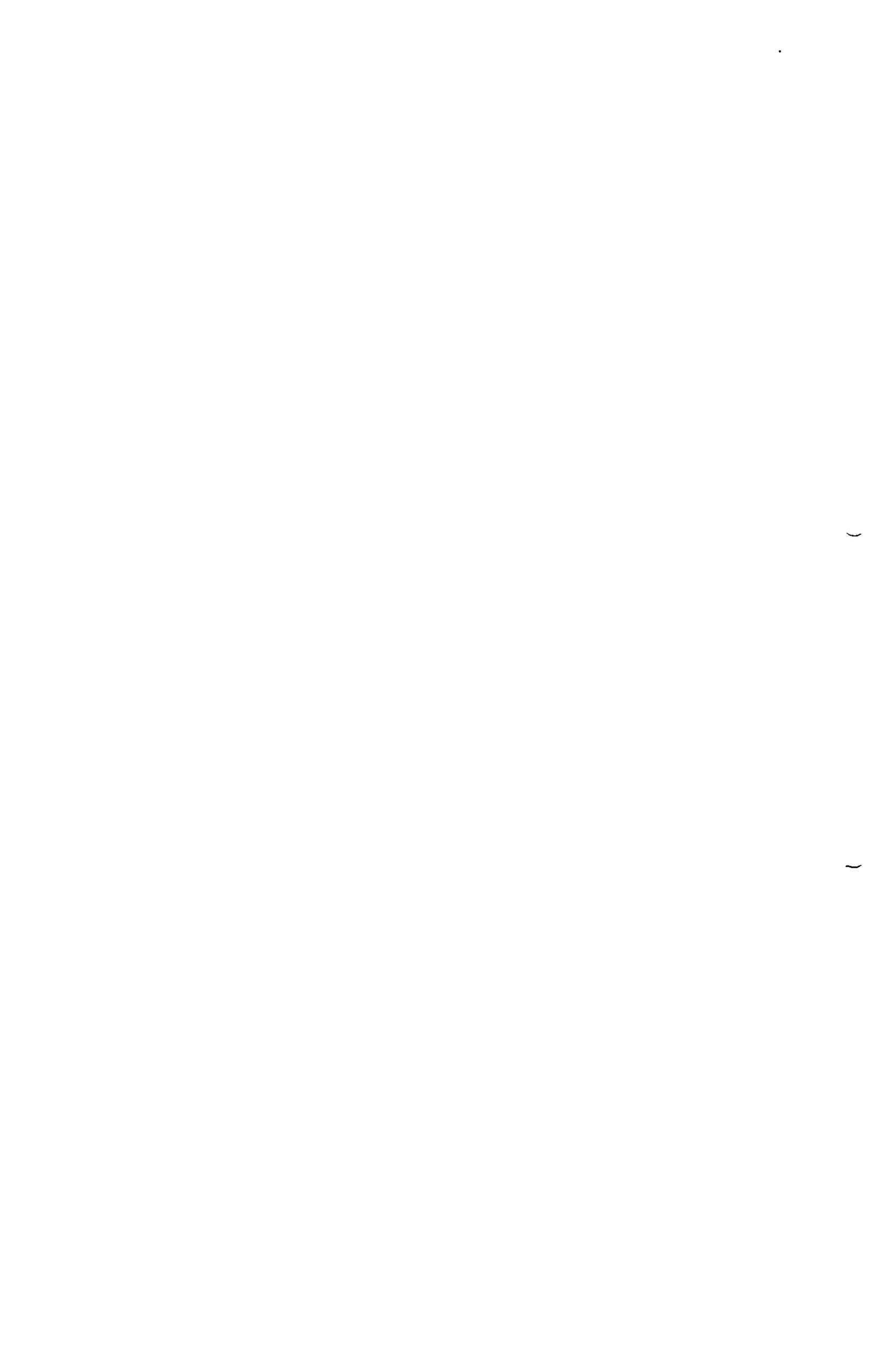
000000

**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 MERCEDES PÁEZ FONSECA CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS.**

Bogotá D.C., quince (15) de abril de dos mil veintiuno (2021), 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, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por COLPENSIONES, 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 18 de junio de 2020, proferido por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá.





ANTECEDENTES

La actora demandó nulidad de su traslado al RAIS a través de COLFONDOS S.A., en consecuencia, se ordene a la AFP remitir a COLPENSIONES los valores obtenidos por su vinculación como cotizaciones y rendimientos causados, a la Administradora del RPM recibirlos y actualizar su historia laboral, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 29 de enero de 1963; en 1998 trabajaba para CJS Investigaciones de Mercado a cuyas instalaciones llegaron los asesores comerciales de Colfondos para promover traslados de régimen pensional de los trabajadores; en diciembre de esa anualidad, sin recibir suficiente información suscribió formulario de solicitud de traslado, los promotores de la AFP carecían de conocimiento en seguridad social, no le informaron los riesgos del traslado de régimen, ni que su mesada pensional sería inferior en el RAIS respecto de la que obtendría en el RPM, tampoco le advirtieron las modalidades pensionales a las que podría acceder, ni el monto pensional en cada una de estas; solicitó a las enjuiciadas la nulidad de la afiliación, obteniendo respuesta negativa de las dos¹.

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 la *data* de nacimiento de

¹ Folios 1 a 16.





la actora y, la solicitud de nulidad con respuesta negativa. En su defensa propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, imposibilidad de traslado, inobservancia del principio constitucional de sostenibilidad financiera del sistema pensional, error de derecho no vicia el consentimiento, presunción de legalidad de los actos jurídicos, su buena fe, prescripción, prescripción de la acción, enriquecimiento sin justa causa y, genérica².

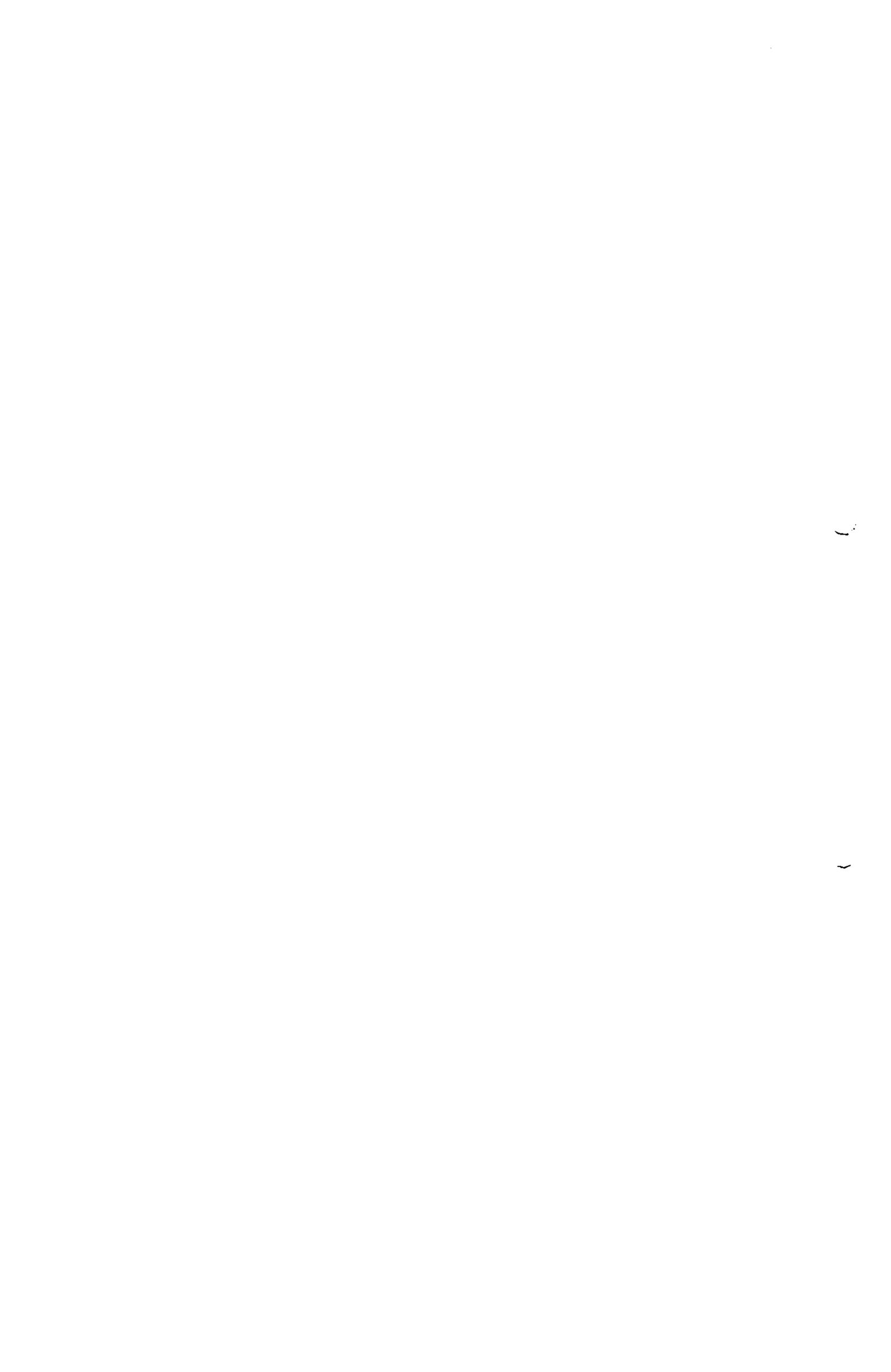
COLFONDOS S.A. Pensiones y Cesantías rechazó los pedimentos y, no admitió las situaciones fácticas. Presentó las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada o genérica, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al RAIS, ratificación de la afiliación de la actora a Colfondos S.A., prescripción de la acción para solicitar la nulidad de traslado, compensación y, pago³.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró la ineficacia del traslado de régimen de María Mercedes Páez Fonseca a COLFONDOS S.A., siendo su vinculación válida la del RPM, en consecuencia, ordenó a la AFP remitir a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos y costos cobrados por administración - para lo cual le concedió el término de un mes -, la Administradora del RPM debe

² Folios 62 a 74.

³ Folios 107 a 120.





activar la afiliación de la demandante y actualizar su historia laboral; declaró no probadas las excepciones y; condenó en costas a COLFONDOS S.A.⁴.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, COLPENSIONES interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que en el asunto no concurren los eventos señalados por los artículos 1508, 1509, 1510 y 1740 y siguientes del Código Civil; la actora de manera libre y voluntaria suscribió el formulario de afiliación a COLFONDOS S.A., sin que acreditara vicio del consentimiento en su decisión de traslado de régimen pensional; ordenar dicho traslado de régimen pone en riesgo el sistema pensional⁵.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que María Mercedes Páez Fonseca estuvo afiliada al Instituto de Seguros Sociales - ISS de 26 de abril de 1988 a 31 de diciembre de 1998, cotizando 443.57 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte de manera interrumpida, a través de diferentes empleadores; el 14 de diciembre de 1998 solicitó su traslado al RAIS, efectivo a partir de 01 de febrero de 1999, situaciones fácticas que se infieren del reporte de semanas cotizadas emitido por

⁴ CD y acta de audiencia, folios 177 a 179.

⁵ CD folio 179.





COLPENSIONES⁶, el formulario de traslado⁷, el historial de vinculaciones de ASOFONDOS⁸, el reporte de cuenta del estado del afiliado⁹ y, la historia laboral para bono pensional del Ministerio de Hacienda y Crédito público¹⁰.

Páez Fonseca nació el 29 de enero de 1963, como da cuenta su cédula de ciudadanía¹¹.

El 22 de noviembre de 2018, la accionante solicitó a las enjuiciadas la nulidad de la afiliación al RAIS y su regreso al RPM¹², negada con oficio de igual calenda, por COLPENSIONES, porque, su vinculación había sido libre y voluntaria, además, existía prohibición legal al faltarle menos de 10 años para la edad de pensión¹³ y, con comunicación de 04 de diciembre siguiente, por COLFONDOS S.A., arguyendo que no existió vicio del consentimiento, tampoco cumplía los requisitos de la Sentencia SU – 062 de 2010¹⁴.

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.

⁶ CD expediente administrativo, folio 98.

⁷ Folios 53 y 123.

⁸ Folios 43 y 122.

⁹ Folios 44 a 48.

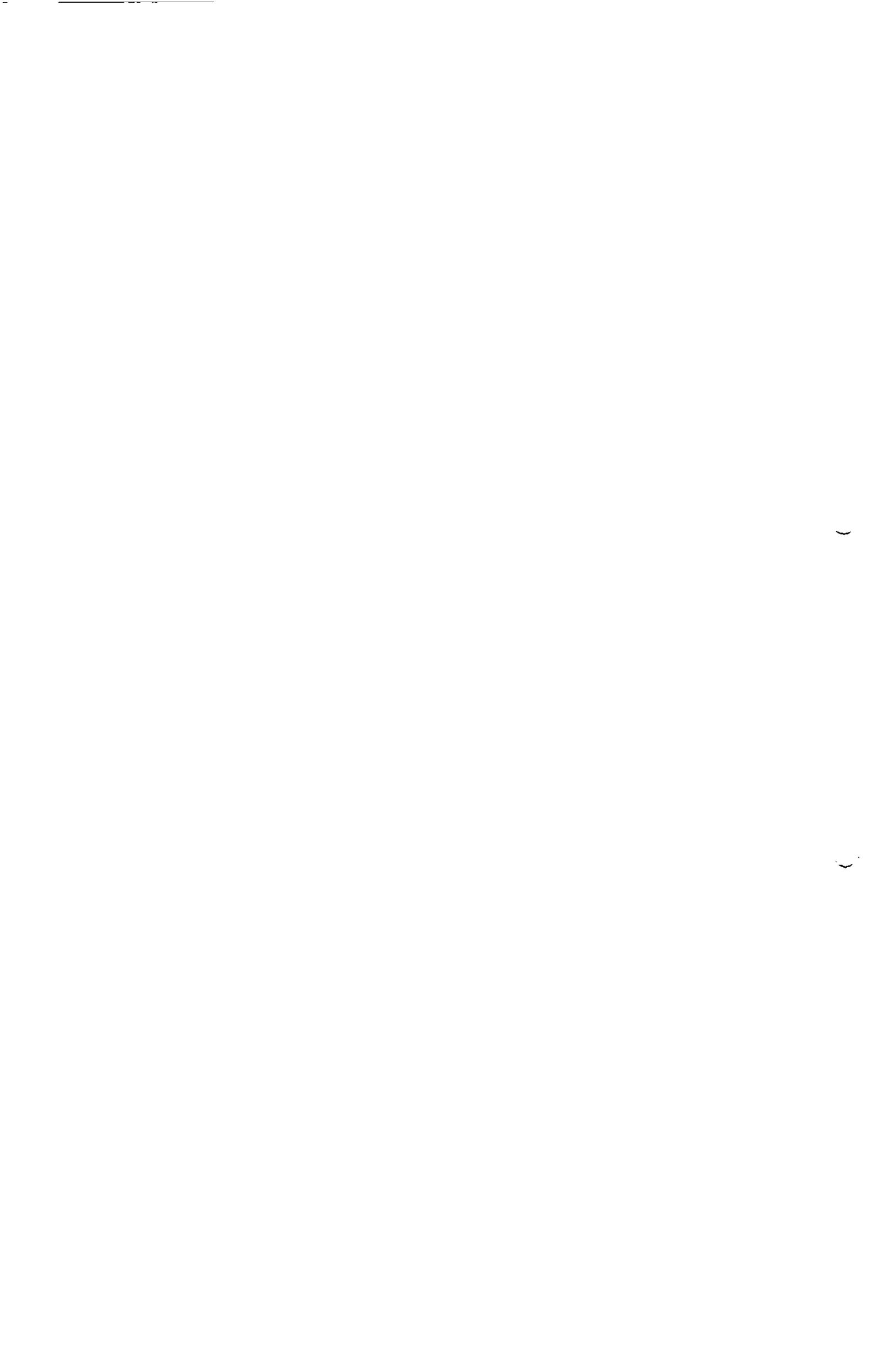
¹⁰ Folios 43 y 49 a 50.

¹¹ CD expediente administrativo, folio 98.

¹² Folios 37 a 39 y 40 a 42.

¹³ CD expediente administrativo, folio 98.

¹⁴ Folios 51 a 52.





NULIDAD DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD

Con arreglo al artículo 12 de la Ley 100 de 1993, el sistema general de pensiones se compone de dos regímenes solidarios, excluyentes y coexistentes, como son (i) el solidario de prima media con prestación definida y, (ii) el de ahorro individual con solidaridad. A su vez, el artículo 13 *ibídem* en su literal b), establece que la selección de uno cualquiera de ellos "es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado".

Además de los documentos referidos, se allegaron al instructivo los siguientes: (i) certificado de existencia y representación legal de COLFONDOS S.A.¹⁵ y; (ii) CD expediente administrativo¹⁶.

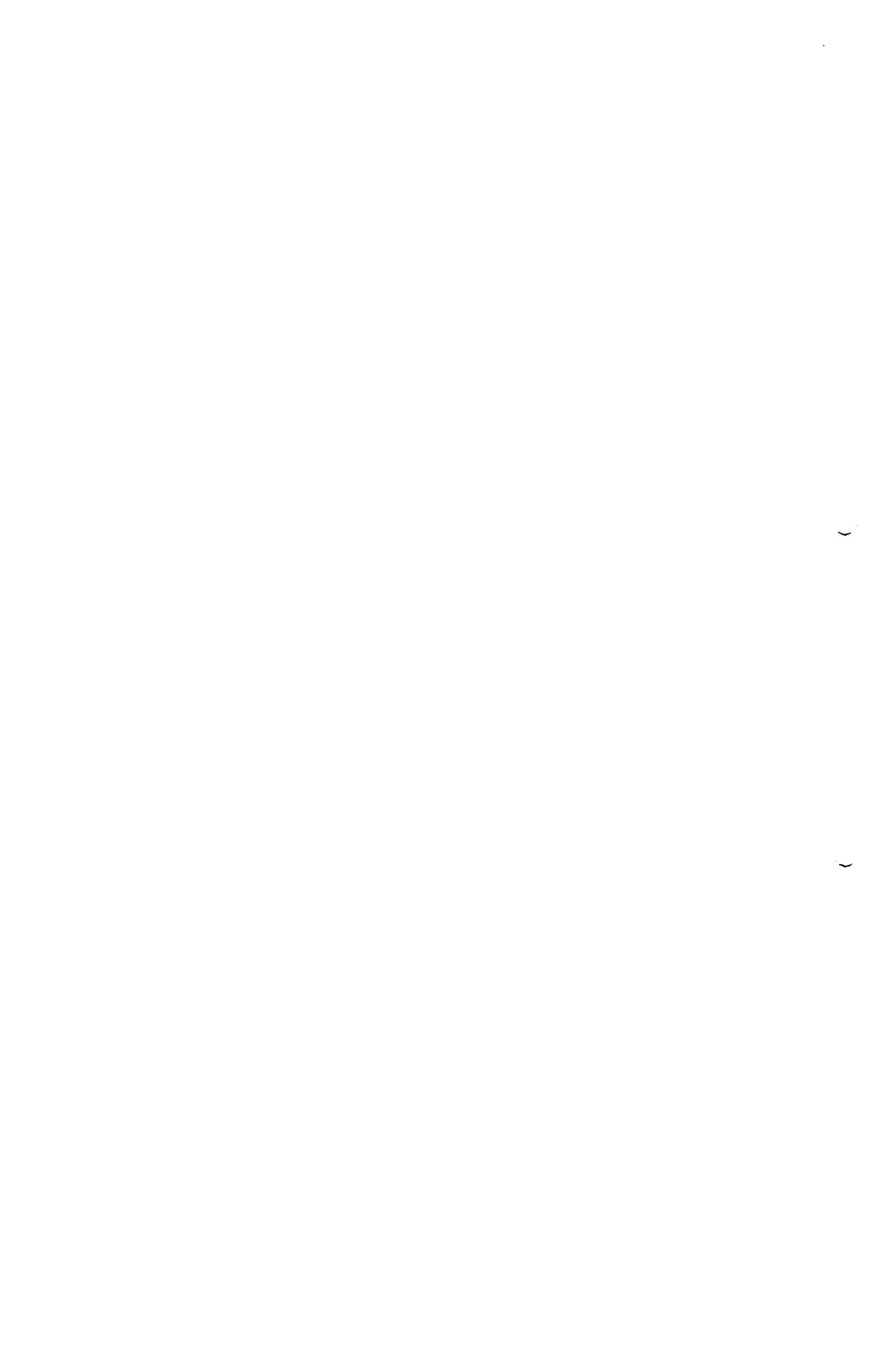
Ahora, en el formulario de afiliación suscrito por la demandante el 14 de diciembre de 1998, se lee¹⁷:

"HAGO CONSTAR QUE LA SELECCIÓN DEL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD LA HE EFECTUADO EN FORMA LIBRE, ESPONTANEA Y SIN PRESIONES. MANIFIESTO QUE HE ELEGIDO A LA COMPAÑÍA COLOMBIANA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. COLFONDOS PARA QUE ADMINISTRE MIS APORTES PENSIONALES Y QUE LOS DATOS AQUÍ REPORTADOS SON VERDADEROS".

¹⁵ Folios 17 a 36 y 100 a 106.

¹⁶ Folio 98.

¹⁷ Folios 53 y 123.





Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 021 2019 00209 01
Ord. María Mercedes Páez Fonseca Vs. Colfondos S.A. y otro

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, no permiten colegir que COLFONDOS S.A. haya suministrado información clara, precisa y detallada a la accionante sobre las consecuencias de su traslado a un fondo privado, situación que configuró omisión de su deber de información.

Ahora, en lo atinente a la **nulidad por omisión del deber de información**, la doctrina ha advertido que dentro de las obligaciones especiales que corresponden a las entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria como las administradoras de pensiones, se destacan la buena fe, la transparencia, la vigilancia, así como el deber de información, deber definido por la Sala de Casación Laboral de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria¹⁸; destacando además, que “... el engaño, no solo se traduce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera **la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada**”¹⁹.

Es que, recaía en COLFONDOS S.A. la carga de demostrar que cumplió su deber de ofrecer a la afiliada información veraz y suficiente cuando definía su situación de permanencia o cambio de régimen pensional, circunstancia que no alcanza a materializarse en el *examine* con la simple afirmación que los afiliados suscriben de manera libre y voluntaria el formulario de vinculación en que manifiestan por escrito que aceptan y conocen las condiciones propias del régimen de ahorro individual o con la información de poder efectuar aportes voluntarios, pues, le incumbía acreditar que le explicó en detalle las consecuencias de la vinculación a

¹⁸CSJ, Sentencia 33083 de 22 de noviembre de 2011 y, reciente pronunciamiento sentencia 68852 de 03 de abril de 2019.

¹⁹CSJ, Sentencias 31989 y 31314 de 09 de septiembre de 2008, así como reciente pronunciamiento sentencia 68852 de 03 de abril de 2019.





su Administradora, específicamente el acceso a la prestación jubilatoria dependiendo del valor del capital aportado y ahorrado en su cuenta individual, las variables que determinan e inciden en la cuantía de la mesada, así como las diferentes modalidades pensionales, que sin embargo, con pleno conocimiento de lo anterior, ella optó por el cambio de régimen.

Reafirma lo dicho, el carácter irrenunciable del derecho fundamental a la seguridad social señalado en el artículo 48 Constitucional, en armonía con los artículos 13 y 14 del CST, que disponen el mínimo de derechos y garantías establecidos en las leyes sociales del trabajo, su naturaleza de orden público, así como la ineficacia de cualquier estipulación que los afecte o desconozca.

En punto al tema de la ineficacia del traslado, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que la suscripción del formulario, al igual que las afirmaciones contenidas en los formatos preimpresos, tales como *"la afiliación se hace libre y voluntaria"*, *"se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones"* u otro tipo de leyendas de esta clase, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información; tampoco se acredita con proyecciones pensionales a futuro o con la manifestación de las ventajas del RAIS, sino que en los términos del artículo 97 numeral 1 del Decreto 663 de 1993, implica una descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, pero, también





la obligación de hacer pública toda la verdad objetiva de los regímenes, en un lenguaje claro, simple y comprensible²⁰.

A su vez, en Sentencia SL1688 - 2019, la Corporación en cita adoctrino que en los términos de los artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, la reacción del ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o, la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado, por este motivo, resulta equivocado el análisis del asunto bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente, previó de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada, tampoco se puede exigir que al aplicar el artículo 271 *ibidem*, sea necesario demostrar que el acto atentó contra el derecho del trabajador a seleccionar el régimen pensional.

De lo expuesto se sigue, la ineficacia de traslado de la accionante, en este orden, COLFONDOS S.A debe trasladar a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta individual de Páez Fonseca, en los términos señalados por el *a quo*, con los rendimientos causados, pues, pertenecen al afiliado destinados a financiar su eventual prestación de vejez, también debe devolver los costos cobrados por administración, ya que, no procedía su descuento, en tanto, la ineficacia del traslado lleva implícita la devolución de los gastos de administración con cargo a las utilidades del fondo, recursos que desde el nacimiento del acto ineficaz han debido ingresar al RPM²¹, en este orden, se confirmará el fallo de primer grado.

²⁰ CSJ, sentencias STL - 8703 de 14 de octubre de 2020, STL - 8992 y STL - 9110 de 21 de octubre de 2020

²¹ CSJ, Sala Laboral, sentencia 58852 de 09 de octubre de 2019 y 78667 de 29 de julio de 2020.





Por su parte, a la Administradora del RPM le corresponde recibirlos y actualizar la historia laboral, en consecuencia, en este tema se confirmará la decisión del *a quo*.

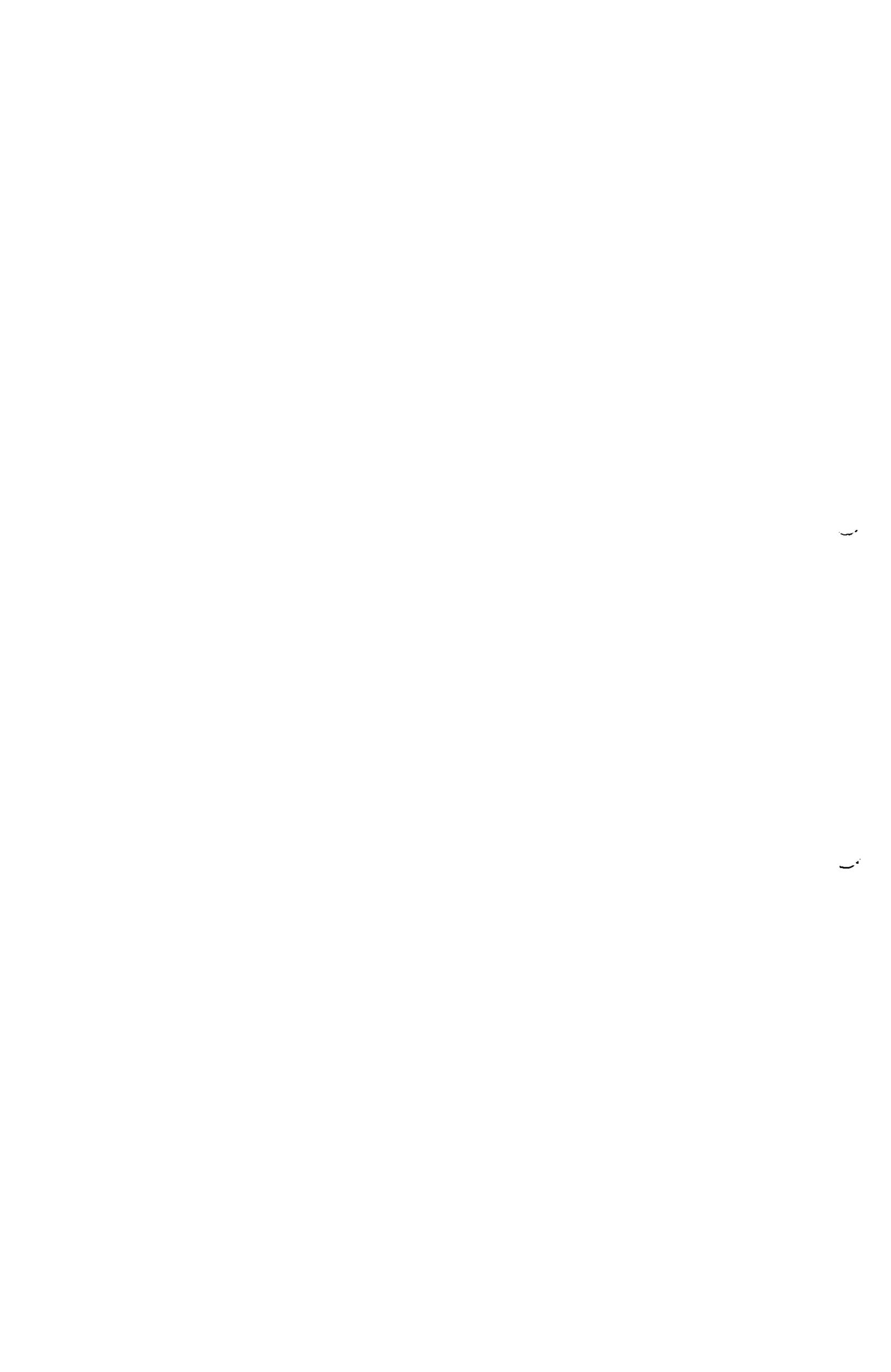
En adición a lo anterior, cabe mencionar, que la ineficacia de traslado de la accionante no afecta la sostenibilidad financiera del RPM, atendiendo la devolución de todos los aportes con sus rendimientos y, sin descuento por gastos de administración; de otra parte, la prohibición de traslado de régimen cuando faltan menos de 10 años para alcanzar la edad de pensión²², no aplica en el asunto que ocupa la atención de la Sala, en que se deja sin efecto el cambio de régimen pensional cuando las AFP omiten su deber de información presentándose un consentimiento no informado por el afiliado en su vinculación al RAIS, por ello, se confirmará la decisión consultada y apelada también en este aspecto.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. En el *examine*, lo pretendido es la ineficacia del traslado al RAIS, situación que tiene directa relación con el derecho a la pensión, prerrogativa que la constitución, la ley y, la jurisprudencia han determinado con carácter irrenunciable e imprescriptible, pues, no solo procura el reconocimiento formal de las prestaciones económicas, sino, la satisfacción *in toto*, para que los beneficios e intereses objeto de protección, sean reales, efectivos y practicables²³, por ello, el titular del derecho está habilitado a requerir

²² Artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003.

²³CSJ, Sala Laboral, Sentencia 45050 de 15 de junio de 2016.





Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 021 2019 00209 01
Ord. María Mercedes Páez Fonseca Vs. Colfondos S.A. y otro

en cualquier momento a las entidades obligadas a la satisfacción de la pensión, como ocurre en el asunto, en que la convocante pretende la ineficacia del traslado de régimen por vulneración de precisos mandatos constitucionales, legales y jurisprudenciales, para efectos del posterior reconocimiento de la prestación jubilatoria. Siendo ello así, no operó el medio exceptivo propuesto respecto a la ineficacia del traslado, por ello, se confirmará la decisión impugnada y consultada también en este aspecto. Sin costas en esta instancia.

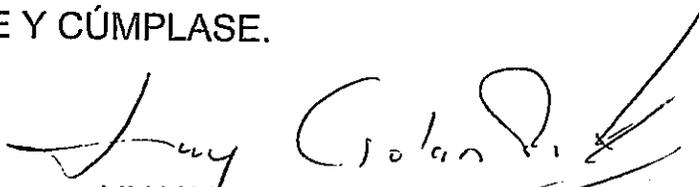
En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

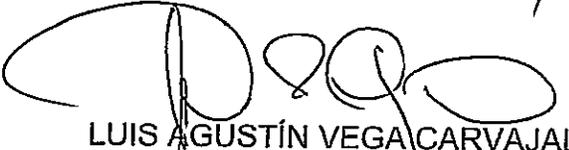
RESUELVE

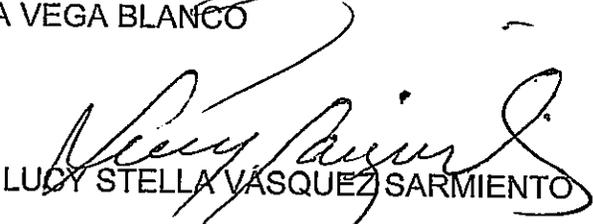
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada y apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

SECRET
SUPERIOR
SECRET

000000

21 APR 22 PM 12:01

SECRET

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ****SALA LABORAL**

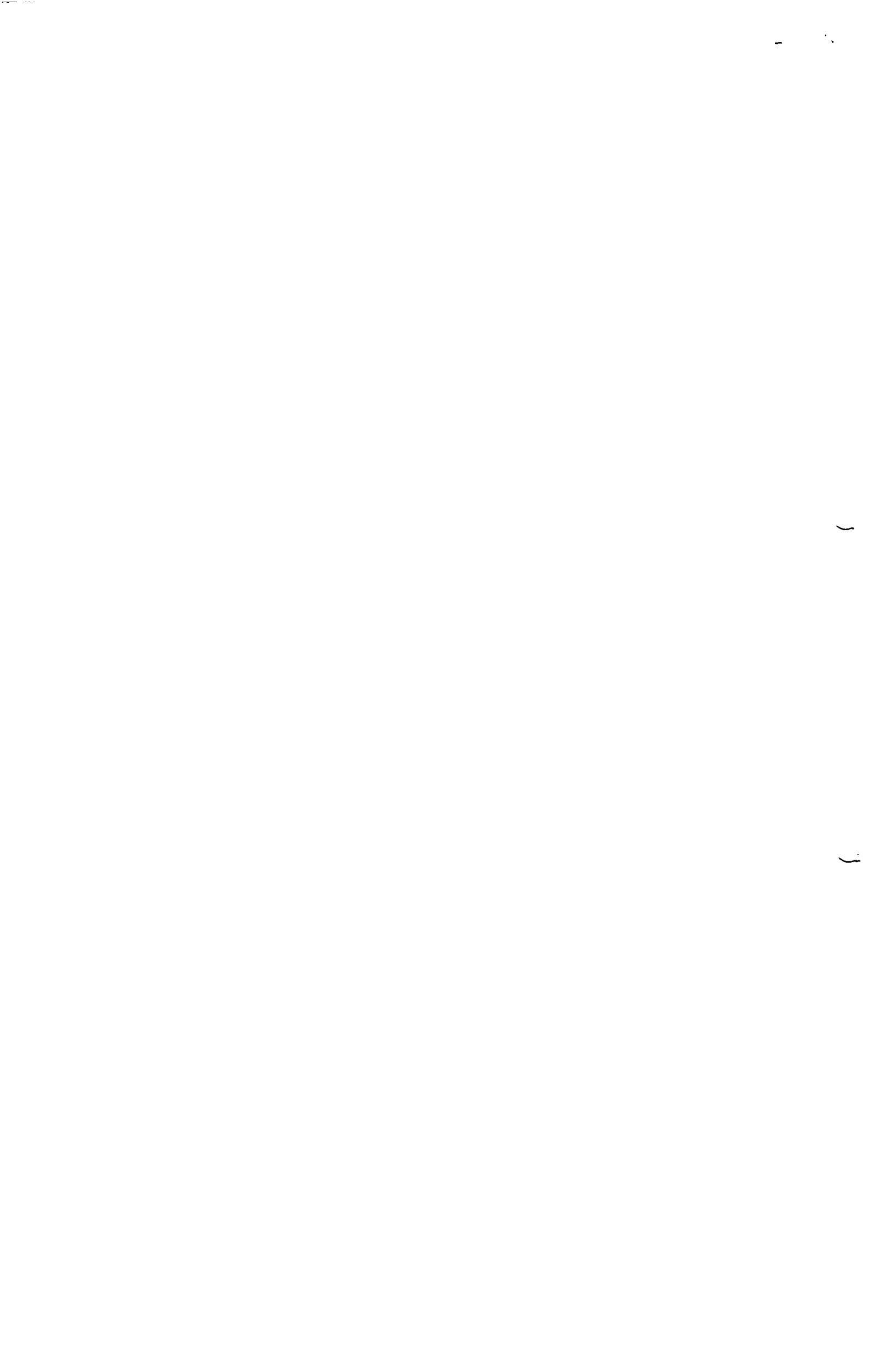
Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE AURORA AGUILERA HUÉRFANO CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Bogotá D.C., nueve (09) de abril de dos mil veintiuno (2021), 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, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 18 de noviembre de 2020, proferido por el Juzgado Treinta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá.





Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 033 2019 00306 01
Ord. Aurora Aguilera Huérfano Vs. Colpensiones

ANTECEDENTES

La actora demandó indexación de la primera mesada, reliquidación de la pensión de jubilación por aportes con el IBL de los últimos 10 años de cotización indexado y actualizado, diferencias retroactivas desde 27 de abril de 2012, intereses moratorios, indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 02 de julio de 1953; el 20 de enero de 1970 se afilió al Instituto de Seguros Sociales – ISS a través de la Gobernación del Meta, prestó servicios al Instituto Colombiano Agropecuario – ICA de 13 de febrero de 1978 a 18 de febrero de 1987, cotizando 1188 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte; con Resolución 24792 de 13 de julio de 2012 el ISS le reconoció la pensión de jubilación por aportes, en cuantía de \$589.981.00, a partir de 27 de abril de ese año; con Acto Administrativo GNR 263795 de 06 de septiembre de 2016 COLPENSIONES cumplió el fallo judicial proferido por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, reliquidando su prestación económica en cuantía de \$644.350.00, a partir de 14 de junio de 2015; el 14 de junio de 2018 reclamó administrativamente la indexación de la primera mesada y la reliquidación pensional, negada con Resolución SUB 251808 de 24 de septiembre de ese año, bajo el argumento que la mesada calculada era igual a la recibida en la actualidad, decisión contra la que el 01 de octubre de 2018, interpuso recursos de reposición y apelación, desatada la reposición con Acto Administrativo SUB 273825 de 19 de octubre siguiente, confirmando la determinación inicial; a través de la Resolución DIR 20377 de 21 de noviembre de 2018, se resolvió la apelación revocando la decisión desfavorable, reliquidando la pensión





de jubilación por aportes en cuantía inicial de \$646.942.00 desde 14 de junio de 2015¹.

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 de la demandante, la calenda de afiliación al ISS, el reconocimiento pensional, la reclamación administrativa, los recursos interpuestos y, las resoluciones emitidas. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, prescripción, su buena fe, no configuración del derecho al pago del IPC, ni de indexación o reajuste alguno, ni intereses moratorios, tampoco moratoria, pago, carencia de causa para demandar, compensación, improcedencia de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y, genérica².

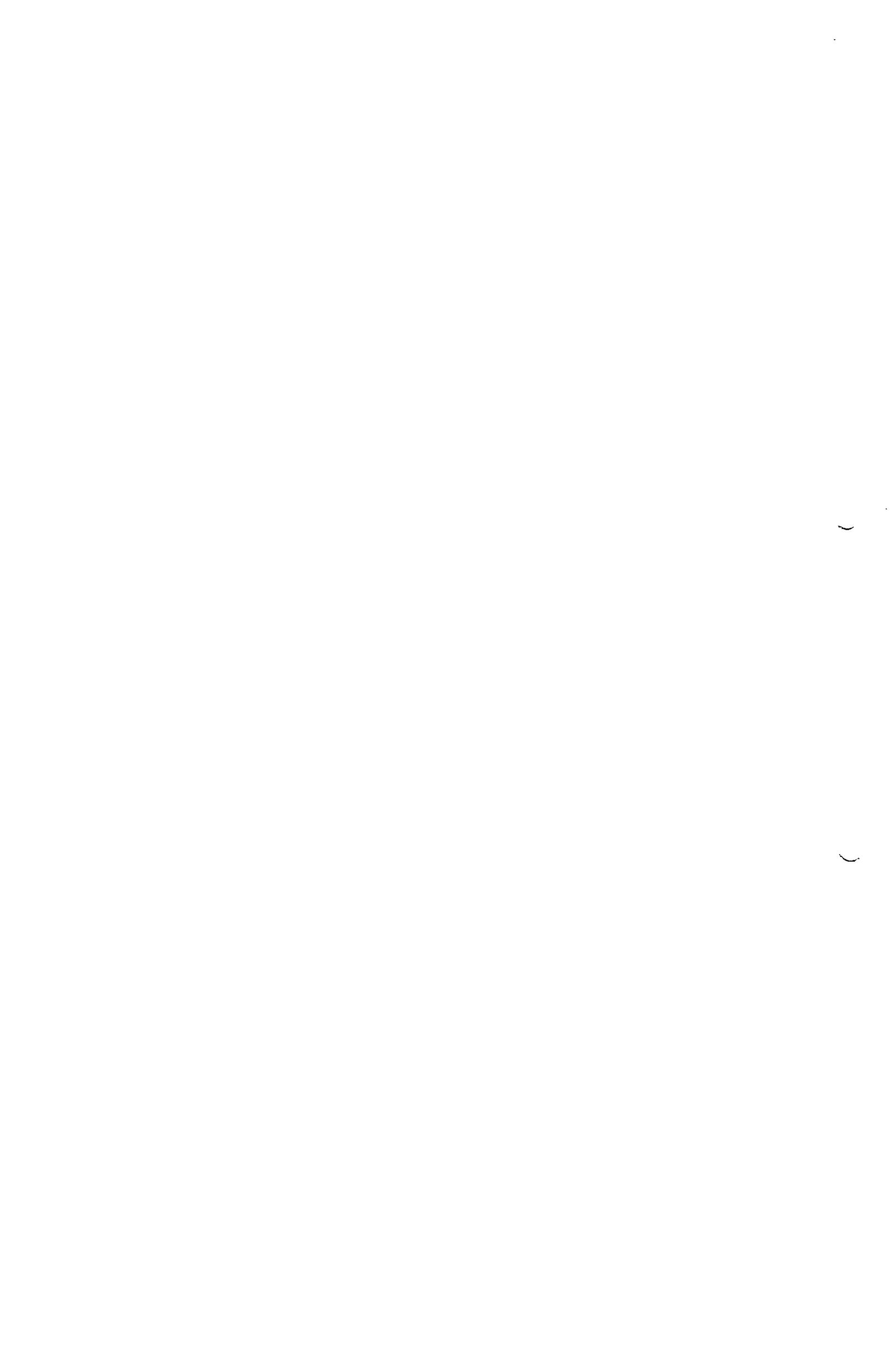
DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

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

¹ Folios 15 a 20.

² Folios 67 a 74.

³ CD y acta de audiencia, folios 85 a 86 y 89.





RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que no se tuvieron en cuenta los salarios reales, pues, nunca recibió una remuneración igual o inferior al salario mínimo legal mensual vigente, eran superiores a \$1'000.000.00, entonces, no se acudió al IBL correcto e indexado, además, con la reclamación administrativa anexó un cálculo que da cuenta que la mesada sería superior, siendo procedente la reliquidación⁴.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que el 02 de julio de 2008 Aurora Aguilera Huérfano cumplió 55 años de edad; prestó servicios a la Gobernación del Meta de 20 de enero de 1970 a 16 de enero de 1974, cotizando a la Caja de Previsión del Meta, laboró para el Instituto Colombiano Agropecuario – ICA de 13 de febrero de 1978 a 18 de febrero de 1987, con 60 días de interrupción, ciclo aportado a la Caja de Previsión Nacional – CAJANAL, además, se afilió al Instituto de Seguros Sociales de 01 de marzo de 1974 a 31 de octubre de 1998, sufragando 402 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, situaciones fácticas que se coligen de la cédula de ciudadanía⁵, los certificados de información laboral de la Gobernación del Meta y del

⁴ CD Folio 89.

⁵ Folio 60.

,

,



ICA⁶, así como del reporte de semanas cotizadas emitido por COLPENSIONES⁷.

El 20 de diciembre de 2011, la accionante solicitó al Instituto de Seguros Sociales – ISS la pensión de jubilación por aportes, otorgada con Resolución 24792 de 13 de julio de 2012, a partir de 27 de abril de esa anualidad, en cuantía inicial de \$589.981.00, prestación liquidada sobre 1045 semanas, un IBL de \$786.641.00 y, una tasa de remplazo de 75%, en los términos del artículo 7 de la Ley 71 de 1988, como beneficiaria del régimen de transición⁸.

Mediante sentencia de 25 de julio de 2013, el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá condenó a la entidad enjuiciada a pagar la pensión de jubilación por aportes de la demandante, a partir de 02 de julio de 2008, con el IBL promedio de lo devengado en los últimos 10 años de cotización y, el retroactivo pensional de 02 de julio de 2008 a 27 de abril de 2012, debidamente indexado; decisión confirmada por esta Corporación⁹; con Acto Administrativo GNR 263795 de 06 de septiembre de 2016, COLPENSIONES acató el fallo consignando mediante depósito judicial \$56'186.793.00¹⁰.

El 14 de junio de 2018, la actora solicitó la reliquidación pensional con el IBL del promedio de los últimos 10 años de cotización debidamente actualizado¹¹, negada con Resolución SUB 251808 de 24 de septiembre

⁶ Folios 53 a 59 y, CD expediente administrativo, folio 66.

⁷ CD expediente administrativo, folio 66.

⁸ Folios 21 a 25.

⁹ CD expediente administrativo, folio 66.

¹⁰ Folios 26 a 27.

¹¹ Folios 28 a 33.



siguiente, porque el IBL se encontraba ajustado a derecho¹²; decisión contra la que interpuso recursos de reposición y apelación¹³, desatada la reposición con Acto Administrativo SUB 273825 de 19 de octubre de ese año, confirmando la determinación inicial¹⁴ y, la apelación con Resolución DIR 203777 de 21 de noviembre de 2018, revocando su decisión para reliquidar la prestación de jubilación por aportes desde 14 de junio de 2015, en cuantía de \$646.942.00, liquidada sobre 1059 semanas, un IBL de \$862.559.00 y, una tasa de remplazo de 75%¹⁵.

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.

INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA Y RELIQUIDACIÓN PENSIONAL

En punto al tema de la indexación o actualización de la primera mesada, la Corte Suprema de Justicia ha explicado que procede respecto de todo tipo de pensiones causadas aún con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política de 1991, destacando que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda es una situación que afecta a todas las pensiones por igual, que existen fundamentos normativos válidos para disponer la actualización¹⁶; como lo ha aceptado también la jurisprudencia constitucional al defender el derecho universal a la

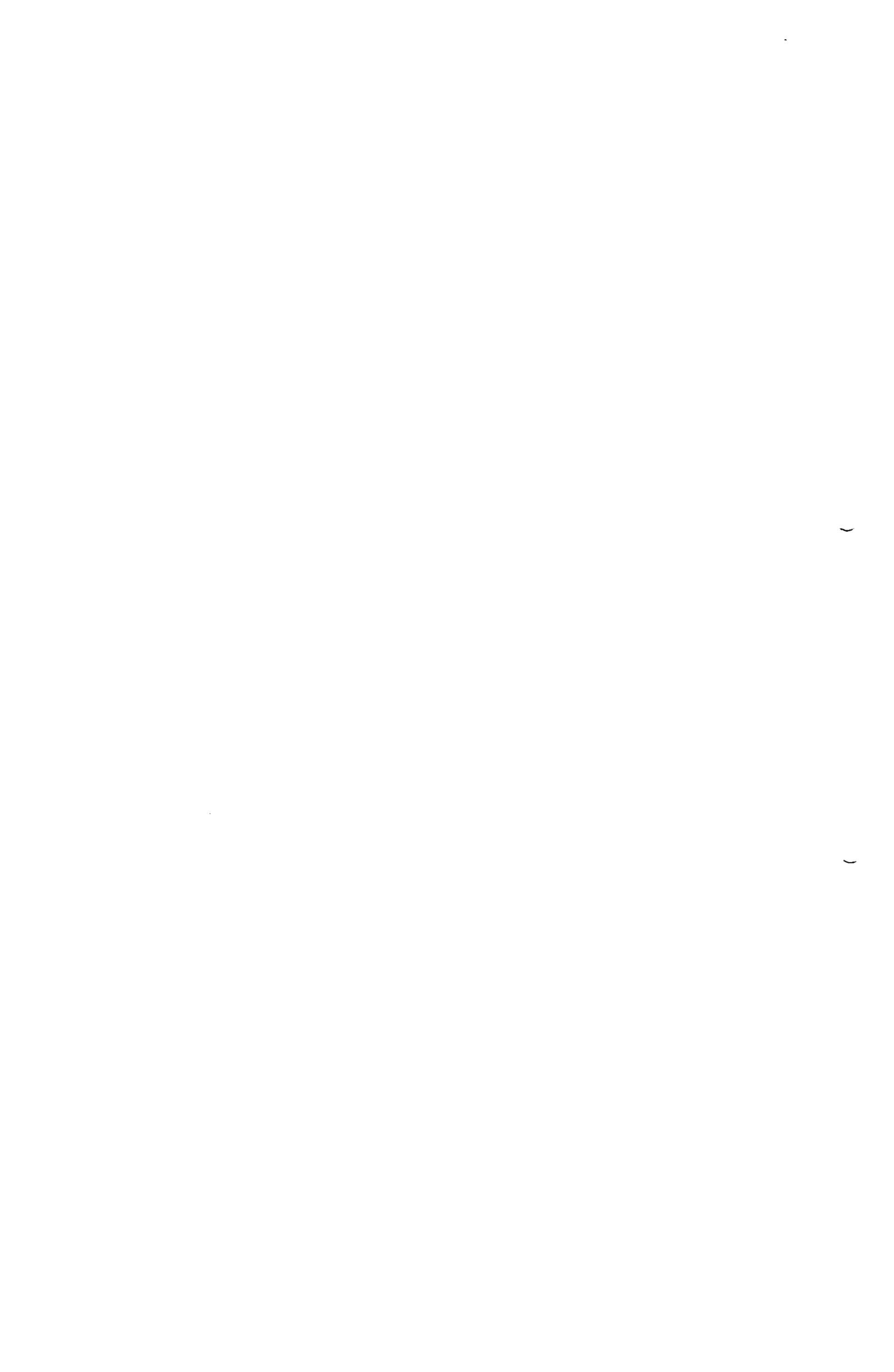
¹² Folios 34 a 36.

¹³ Folios 37 a 42.

¹⁴ Folios 43 a 46.

¹⁵ Folios 47 a 51.

¹⁶ CSJ, Sala Laboral, Sentencia 47709 de 16 de octubre de 2013 y 49528 de 14 de febrero de 2018, entre otras.





Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 033 2019 00306 01
Ord. Aurora Aguilera Huérfano Vs. Colpensiones

indexación y reconocer que dichas pensiones producen efectos en vigencia de los nuevos principios constitucionales, posibilidad que nunca ha sido prohibida o negada expresamente por el legislador, entonces, no caben diferenciaciones fundadas en la calenda de reconocimiento, porque, resultan arbitrarias y contrarias al principio de igualdad¹⁷.

A su vez, el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, garantizó a las mujeres con 35 años o más de edad y a los hombres con 40 o más de edad o, 15 o más años de servicios o cotizaciones para aquellas y éstos, que su pensión se otorgaría con la edad, densidad de cotizaciones o tiempo de servicios y, monto previsto en el ordenamiento que se les aplicaba con antelación a la entrada en vigor de esta normatividad, no obstante, el ingreso base de liquidación por mandato legal y desarrollo jurisprudencial¹⁸, se obtendría en los términos de los artículos 21 y 36 *ibídem*, dependiendo del tiempo que les faltara para acceder al derecho.

En el asunto, no fue objeto de discusión que la demandante se favoreció del régimen de transición, circunstancia aceptada por la entidad de seguridad social en Resolución 24792 de 13 de julio de 2012¹⁹. En consecuencia, como a 01 de abril de 1994, Aurora Aguilera Huérfano contaba con 40 años de edad, su prestación jubilatoria se debía liquidar con arreglo a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales cotizó los últimos 10 años de servicio, **actualizados anualmente a**

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU - 1073 de 2012.

¹⁸ CSJ, Sala Laboral Sentencia 43336 de 15 de febrero de 2011.

¹⁹ Folios 21 a 25.





Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 033 2019 00306 01
Ord. Aurora Aguilera Huérfano Vs. Colpensiones

2008 con base en el índice de precios al consumidor según certificación expedida por el DANE, en tanto, reportó 1059 semanas de aportes²⁰.

Ahora, en lo atinente a los factores salariales para las pensiones de jubilación otorgadas a beneficiarios del régimen de transición para periodos públicos laborados, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado de manera pacífica y reiterada que corresponden a los previstos en la norma vigente al momento del reconocimiento pensional²¹; en este sentido, las pensiones otorgadas en vigencia de la Ley 100 de 1993 se liquidan en armonía con el artículo 1° del Decreto 1158 de 1994, que taxativamente señala los factores que conforman el salario mensual base para calcular las cotizaciones en el SGSSP²², por ende, la prestación jubilatoria de la demandante se debe liquidar con los salarios que se reflejan en los certificados formatos 1, 2 y 3 válidos para bono pensional y pensiones emitido por el Instituto Colombiano Agropecuario - ICA²³.

Efectuadas las operaciones aritméticas con apoyo del Grupo Liquidador, adjuntas a esta decisión²⁴, se obtuvo un IBL de \$699.954.89 del **promedio actualizado a 2008** de los salarios correspondientes a los últimos 10 años, que al aplicarle la tasa de remplazo de 75% arroja una mesada de \$524.966.17.

²⁰ Folios 47 a 51.

²¹ CSJ, Sala Laboral, Rad. 70.482 de 23 de julio de 2019.

²² Artículo 1. "El artículo 6 del Decreto 691 de 1994, quedará así: "Base de cotización". El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores: a) La asignación básica mensual; b) Los gastos de representación; c) La prima técnica, cuando sea factor de salario; d) Las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario; e) La remuneración por trabajo dominical o festivo; f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna; y, g) La bonificación por servicios prestados."

²³ Folios 53 a 59.

²⁴ Creado mediante Acuerdo PSAA.15-10402 de 2015.





Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 033 2019 00306 01
Ord. Aurora Aguilera Huérfano Vs. Colpensiones

Y, al calcular los aumentos legales se obtuvo una mesada para 2015 de \$667.897.00, superior a la otorgada por la enjuiciada en el acto administrativo de 21 de noviembre de 2018 - \$646.942.00⁻²⁵, por ello, procede la reliquidación solicitada, en este sentido, se revocará la sentencia apelada.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a lo dispuesto por los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. Adicionalmente, 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 sino respecto de las mesadas dejadas de cobrar por tres años²⁶.

En el *sub judice*, la pensión de jubilación por aportes se causó el 02 de julio de 2008²⁷, reconocida con resolución de 13 de julio de 2012²⁸; el 14 de junio de 2018, la demandante solicitó su reliquidación²⁹ y, radicó el *libelo incoatorio* el 24 de abril de 2019, como da cuenta el acta de reparto³⁰, en consecuencia, el medio exceptivo operó respecto de las diferencias retroactivas causadas con anterioridad a 14 de junio de 2015.

²⁵ Folios 47 a 51.

²⁶ CSJ, Sala Laboral, sentencia con radicado 35812 de 26 de enero de 2006.

²⁷ Calenda en que cumplió los 55 años de edad.

²⁸ Folios 21 a 25.

²⁹ Folios 28 a 33.

³⁰ Folio 62.



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 033 2019 00306 01
Ord. Aurora Aguilera Huérfano Vs. Colpensiones

Efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes, adjuntas a esta decisión, se obtuvo \$710.987.39 como diferencias retroactivas generadas de 14 de junio de 2015 a 31 de diciembre de 2018, sin que existan diferencias con posterioridad, pues, a partir de 2019 la mesada obtenida y la otorgada equivalen a un salario mínimo legal mensual vigente, en este sentido, se impondrá condena.

Además, se autorizará a COLPENSIONES a descontar del retroactivo adeudado el valor de los aportes en salud para que los transfiera a la EPS en donde se encuentre afiliada la accionante, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes judiciales³¹. Costas de primera instancia a cargo de la entidad enjuiciada. No se causan 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.- REVOCAR la sentencia apelada, para en su lugar, **CONDENAR** a COLPENSIONES a cancelar a Aurora Aguilera Huérfano \$710.987.39 como retroactivo pensional por las diferencias causadas

³¹ CSI, 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.



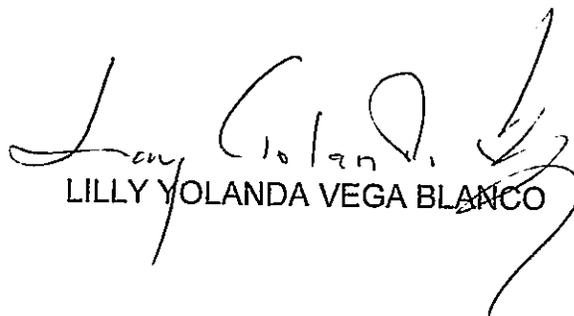


de 14 de junio de 2015 a 31 de diciembre de 2018, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

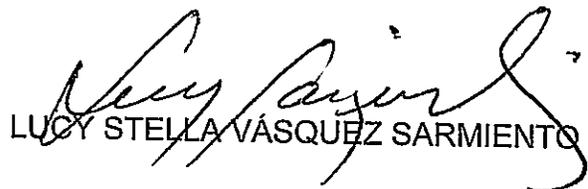
SEGUNDO.- AUTORIZAR a la Administradora del RPM a descontar el valor correspondiente a los aportes en salud.

TERCERO.- Costas de primera instancia a cargo de la entidad enjuiciada. No se causan en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

3005
7C.

SECRETARIA-DA S. L. L.

000000

21 APR 19 PM 3 11

SECRETARIA-DA S. L. L.