



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 **36 2015 00176 01**
Demandante: JOAQUIN EMILIO CAMPIÑO CASTAÑEDA
Demandados: ASESORES EN DERECHO SAS
COLPENSIONES
FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS
FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.
LA NACIÓN

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

AUTO

Se reconoce personería para actuar en representación de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. como vocera y administradora del PATRIMONIO AUTONOMO – PANFLOTA a la Dra. LUZ MARINA CUBAQUE CARBAJAL identificada con la C.C. No. 1.026.254.144 y T.P. No. 318.455, conforme el poder otorgado aportado por correo electrónico.

Se reconoce personería para actuar en representación de ASESORES EN DERECHO S.A.S.a la Dra. MARIA CLAUDIA TOBITO MONTERO identificada con la C.C. No. 1.020.786.735 d y T.P. No. 300.432, conforme a la sustitución del poder otorgada, memorial aportado por correo electrónico.

Como quiera que los apoderados de COLPENSIONES y el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, Doctores CÁMILO ANDRÉS VÁSQUEZ



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

GONZÁLEZ y BRAYAN LEÓN respectivamente, no anexaron poder junto con los escritos de alegatos allegados por correo electrónico no hay lugar a reconocer personería ni tener en cuenta la referida documental.

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por el demandante y las demandadas ASESORES EN DERECHO SAS, FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y COLPENSIONES, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá el 28 de junio de 2019.

ANTECEDENTES

1. DEMANDA:

El señor JOAQUIN EMILIO CAMPIÑO CASTAÑEDA formuló demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de ASESORES EN DERECHO SAS, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA, la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO, para que, previo el trámite de un proceso ordinario laboral, se CONDENE a ASESORES EN DERECHO SAS, como mandataria con representación de PANFLOTA, a expedir la resolución del bono pensional o cálculo actuarial que le corresponda por el tiempo laborado en la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE; se CONDENE a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., como vocera y administradora de PANFLOTA a pagar a PROTECCIÓN S.A. el referido título pensional o cálculo actuarial; se CONDENE a COLPENSIONES a tener en cuenta el tiempo laborado por el actor en la



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. para la pensión de vejez y finalmente, se CONDENE a las demandadas a pagar al demandante los intereses de mora a que haya lugar, así como los perjuicios materiales y morales ocasionados por el incumplimiento en el pago del título pensional o cálculo actuarial.

Subsidiariamente solicitó que las mismas condenas se fulminen en contra de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS y de la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO.

2. SUPUESTO FÁCTICO:

Como fundamento de sus pretensiones, indicó el demandante que laboró para la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. mediante contrato de trabajo a término indefinido desde el 13 de julio de 1983 hasta el 22 de noviembre de 1990 y que la empleadora solo efectuó cotizaciones para el riesgo de vejez del actor a partir del 4 de septiembre de 1990. La referida entidad se encuentra actualmente cerrada y no dejó capital ni reservas para cubrir las contingencias laborales ni pensionales de sus trabajadores.

Teniendo en cuenta lo anterior y con fundamento en pronunciamientos legales y jurisprudenciales, considera que son las demandadas las llamadas a efectuar el cálculo actuarial y pagarlo ante la entidad que actualmente administra su pensión, a efectos que se le tenga en cuenta el tiempo laborado con la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE para el reconocimiento futuro de su derecho pensional.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Debidamente notificadas las demandadas y corrido el traslado de rigor, COLPENSIONES se opuso a las pretensiones de la demanda por cuanto no tiene por qué asumir la negligencia del empleador y que hasta que se declare la existencia de la relación laboral por el Juez, puede expedirse el cálculo actuarial y recibir dineros de la FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA. Solicitó asimismo que se tenga en cuenta que dará aplicación a las normas sobre las que deba reconocer la pensión de vejez que en su momento se solicite. Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de la obligación, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, imposibilidad de indexación, buena fe, prescripción, compensación y pago.

La NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO se opuso a la declaratoria de responsabilidad subsidiaria pretendida teniendo en cuenta que esa cartera ministerial está facultada exclusivamente para ejercer las funciones expresamente señaladas en la ley, dentro de las cuales no está la de pagar bonos o títulos pensionales por tiempos laborados a la FLOTA MERCANTE GRANCOLOMBIANA S.A., ni tampoco la de definir controversias entre la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. y sus extrabajadores o socios como la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA. Formuló como excepciones las que denominó indebida vinculación al Ministerio de Hacienda, inexistencia de obligación alguna del Ministerio de Hacienda y Crédito Público por las pretensiones de la demanda y falta de legitimación en la causa respecto de la parte pasiva.

La FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA se opuso a las pretensiones de la demanda por cuanto el demandante nunca ha sido trabajador de la entidad gremial, además, la FEDERACIÓN no fue la causante de la situación de insolvencia de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE, ninguna de las decisiones adoptadas por la FEDERACIÓN fue tomada con el ánimo de beneficiarla ni tampoco de perjudicar a la referida COMPAÑÍA, sino que,



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

por el contrario, estaban orientadas a aliviar la situación económica en la que estaba incurrida, generada por hechos externos a la empresa. Explicó que el artículo 148 de la ley 222 de 1995 no permite presumir la responsabilidad subsidiaria que se pretende endilgar a la FEDERACIÓN, la cual se desvirtuará a la largo del proceso. Formuló como excepciones las de inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción, falta de legitimación en la causa y límite patrimonial de la responsabilidad subsidiaria de la sociedad matriz con relación a su subordinada que entra en insolvencia.

ASESORES EN DERECHO SAS se opuso a las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que, en virtud del contrato de mandato No. 9264-001-2014, esta demandada solo actúa como mandataria con representación PANFLOTA y no existe representación legal, ni capacidad para ser parte ni comparecer al proceso, en representación de una persona jurídica inexistente, dada la terminación del proceso liquidatorio adelantado por la Superintendencia de Sociedades, aunado al hecho que al demandante no le asiste derecho al reconocimiento y pago del cálculo actuarial, dado que entre la fecha en la que se prestaron los servicios por el trabajador, no existía la obligación legal y forzosa de afiliación de los trabajadores marítimos de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE, pues el ISS solo asumió el riesgo mediante la resolución No. 03296 del 2 de agosto de 1990. Explicó que si bien la mandataria con representación de PANFLOTA expide los actos administrativos con cargo al Patrimonio Autónomo, a esta última le son girados los recursos por la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA para atender las obligaciones principales de pago de las mesadas pensionales y los aportes en salud o alguna otra acreencia en la cual deba responder la sociedad matriz, en estricto cumplimiento de la sentencia SU – 1023 de 2001 y en la medida en que la vocera y administradora de PANFLOTA no cuente con los recursos suficientes para atender las obligaciones. Formuló como excepciones las de inexistencia de la obligación para proteger el derecho amparado por la sentencia proferida por el consejo de estado, inexistencia de la obligación pues durante casi toda la existencia de la CIFM cerrada, el ISS no había asumido los riesgos IVM,



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

imposibilidad jurídica y legal para reconocer el cálculo actuarial y/o bono pensional del demandante, prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación y oposición a la condena de costas y los presuntos perjuicios irrogados al demandante.

La FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que la entidad como vocera del PAR PANFLOTA, no asumió la posición ni es el subrogatario, cesionario o sucesor procesal de la extinta COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE, sino que simplemente administra los recursos transferidos por la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA y como quiera que el vínculo entre la FIDUCIARIA y la COMPAÑÍA FLOTA MERCANTE es exclusivamente contractual, sus obligaciones están enmarcadas en el contenido del contrato de fiducia, así las cosas, solo puede realizar pagos de mesadas pensionales y de los aportes a las EPS y, en estos casos, el patrimonio autónomo solo sirve de instrumento o vehículo para realizar el pago y no asume las obligaciones pecuniarias de la extinta COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE. Finalmente explicó que PANFLOTA no es un patrimonio autónomo de remanentes y es la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS como administradora del FONDO DEL CAFÉ quien tiene el deber de girar los recursos para cancelar las mesadas causadas y no pagadas a partir del 1º de junio de 2001, de conformidad con lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia SU 1023 de 2001. Formuló como excepciones las de falta de legitimación en la causa por pasiva, imposibilidad de realizar pagos distintos a los establecidos en el contrato de fiducia mercantil e inexistencia de la obligación.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida los días 28 de junio y 2 de julio de 2019, DECLARÓ que entre la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. y el señor JOAQUIN EMILIO CAMPIÑO CASTAÑEDA existió un contrato de trabajo vigente entre el 13 de julio



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

de 1983 y el 22 de noviembre de 1990. Ordenó a ASESORES EN DERECHO a expedir el acto administrativo de reconocimiento a favor del demandante del cálculo actuarial correspondiente al período que no estuvo afiliado a seguridad social, esto es, del 13 de julio de 1983 al 3 de septiembre de 1990, descontando 6 días de licencias y suspensiones. CONDENÓ a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. con cargo al PATRIMONIO AUTÓNOMO PANFLOTA a pagar a COLPENSIONES el valor del cálculo actuarial de acuerdo con la liquidación que realice la administradora teniendo en cuenta el último salario devengado por el actor de \$547.875.61. DECLARÓ la responsabilidad subsidiaria de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA, como matriz de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE y, por ende, la CONDENÓ a transferir los recursos para el pago del cálculo actuarial, hasta la concurrencia de sus aportes sociales en la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE y en la medida que los recursos del patrimonio autónomo se agoten o resulten insuficientes para satisfacer la obligación pensional. Finalmente absolvió a la NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO de las pretensiones formuladas en su contra.

Para arribar a las anteriores decisiones, la señora juez de primera instancia consideró que la FLOTA MERCANTE GRAN COLOMBIANA tenía la obligación de hacer un aprovisionamiento de capital para efectos de realizar los aportes a seguridad social una vez fuera llamada por el Instituto de Seguros Sociales a afiliarse a sus trabajadores o incluso así no hubiese subrogado la obligación en esa entidad, para asumir el pago de las obligaciones pensionales directamente por lo que como empleadora debía asumir el pago del cálculo actuarial reclamado en salvaguarda del derecho pensional del trabajador. Concluyó que la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA no desvirtuó la presunción legal contenida en la ley 222 de 1995 de que fue ella como matriz o controlante la responsable de la debacle financiera de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE y su posterior desaparición. Finalmente, por las funciones asumidas por ASESORES EN DERECHO y la FIDUCIARIA LA PREVISORA en



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

relación con los trabajadores de la FLOTA MERCANTE concluyó que debía expedir el acto administrativo la primera y efectuar el pago del cálculo la segunda.

5. RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión, el señor apoderado del demandante interpuso el recurso de apelación que sustentó en que debe tenerse en cuenta para la elaboración del cálculo actuarial del demandante la totalidad del tiempo laborado, esto es, sin descontar días de licencia como lo hizo la Señora Juez de primera instancia, así como también la totalidad del salario devengado, esto es, incluyendo el valor de las primas extralegales de servicios devengadas, pues no es posible modificar aquellos factores que tenía la empresa empleadora como salariales. Indicó además que la responsabilidad de la matriz o controlante no puede ir hasta el tope de sus aportes sino por el valor total del cálculo actuarial que liquide COLPENSIONES. Señaló además que no podía absolverse a la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO de las condenas fulminadas, toda vez que la NACIÓN es garante del pago de las condenas su el FONDO NACIONAL DEL CAFÉ llegase a desaparecer, porque su propietario es el Estado Colombiano. Finalmente, solicitó que la condena en costas se extienda a las demás demandadas conforme el artículo 365 del C.G.P.

ASESORES EN DERECHO SAS impugnó la sentencia para solicitar que se descuenta del cálculo actuarial lo correspondiente al porcentaje del aporte que debió efectuar el trabajador.

La FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. interpuso el recurso de apelación con el fin que se revoque la condena fulminada en su contra, toda vez que las obligaciones dinerarias de la FLOTA MERCANTE recaen sobre la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS y no sobre el PATRIMONIO AUTÓNOMO el cual no fue constituido para ser receptor de derechos y obligaciones de la FLOTA MERCANTE ni para ser su sustituto patronal y para pagar su pasivo, sino exclusivamente para



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

el pago de mesadas pensionales y aportes a las EPS, por eso la directamente responsable de las condenas en la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS.

La FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS por su parte impugnó la sentencia con el argumento que se aportaron al plenario suficientes elementos de juicio para desvirtuar la presunción legal de que por sus decisiones ocurrió el infortunio de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE, pues, por el contrario, se demostró que se adoptaron las acciones de política gerencial y administrativa necesarias para solventar la situación a la que se vio avocada la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE. Argumentó que el órgano superior del FONDO NACIONAL DEL CAFÉ es el Comité de Cafeteros y por eso debe tenerse en cuenta su capacidad decisoria. Además, las decisiones que tomó la FEDERACIÓN como accionista mayoritario de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE contaron con la aprobación de los socios minoritarios. Finalmente indicó que la sentencia SU 1023 de 2001 se dirigió a un grupo poblacional al que no pertenece el demandante por no tener el carácter de pensionado, asimismo, que la solución jurisprudencial ofrecida por la Corte Suprema de Justicia no se aplica indiscriminadamente, sino que es requisito que el tiempo contenido en el cálculo actuarial que se ordena sea el estrictamente necesario para la consecución del derecho pensional.

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y la parte demandante, ASESORES EN DERECHO SAS, FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS y la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A, formularon alegatos de conclusión que obran por escrito en el expediente.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir teniendo en cuenta para ello el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, previas las siguientes,



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta que ninguno de los apelantes impugnó la decisión de primera instancia en torno a la existencia de la obligación de la empleadora de pagar el cálculo actuarial correspondiente al tiempo dejado de cotizar en beneficio del demandante por falta de cobertura del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES respecto de los trabajadores del mar antes del 15 de agosto de 1990, la Sala no efectuará ningún análisis al respecto, sin embargo se modificará la sentencia en el sentido de indicar que no pueden descontarse del número total de días trabajados aquellos de licencias o suspensiones, tal como los señala la liquidación final de prestaciones sociales de folio 531, pues no se tiene certeza cuáles fueron los días de licencia y cuáles los de suspensión a los que debe dárseles un tratamiento distinto, pues los de licencia no suspenden el contrato de trabajo, tampoco se tiene certeza qué clase de licencia se le otorgó al trabajador ni en qué época como tampoco el momento en que se produjo la suspensión pues bien pudo ser cuando el trabajador ya estaba afiliado al ISS y, en todo caso, en ninguna de las dos situaciones, tal como lo señaló el apelante, se interrumpía la obligación de efectuar los aportes al sistema general de pensiones.

Plantea entonces la Sala los problemas jurídicos de acuerdo con los recursos de apelación interpuestos por las partes:

PRIMER PROBLEMA JURIDICO

¿Debe COLPENSIONES tener en cuenta para elaborar el cálculo actuarial de los aportes que debieron efectuarse en beneficio del trabajador JOAQUIN EMILIO CAMPIÑO CASTAÑEDA del tiempo comprendido entre el 13 de julio de 1983 y el 3 de septiembre de 1990, las primas extralegales de servicios devengadas por el demandante en el último año laborado?



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

PREMISAS NORMATIVAS

Convención colectiva vigente para los años 1988 a 1991 y laudo arbitral de 1977.

Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia con radicación No. 36.369 del 7 de diciembre de 2010 con ponencia del Magistrado GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA.

PREMSAS FÁCTICAS

Según la liquidación de folios 531 y 532 del plenario, el 8.3333% de la prima de servicios fue tenido en cuenta al trabajador JOAQUIN EMILIO CAMPIÑO CASTAÑEDA para calcular el valor de las cesantías.

CONCLUSIÓN

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia tomada como premisa normativa, señaló que el hecho que la FLOTA MERCANTE GRANCOLOMBIANA incluyera las primas de servicios extralegales en el salario devengado por el actor para liquidar el auxilio de cesantía, no implica forzosamente, a la luz de lo que acreditan las pruebas del proceso, que este fuera factor salarial, pues no hay ningún elemento de convicción del que pueda concluirse que, para esos efectos, debían considerarse como factor salarial, máxime si se tiene en cuenta que se trata de una prestación extralegal cuya naturaleza jurídica la da la convención colectiva y el laudo arbitral, disposiciones normativas que nada regularon acerca de los factores que debían tenerse en cuenta para calcular la pensión de jubilación así como tampoco señalaron expresamente que la prima de servicios deba considerarse como factor salarial, de manera pues que le asiste razón a la Juez a quo al ordenar que el cálculo actuarial se elabore teniendo en cuenta solamente salario básico, alimentación y



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

alojamiento, viáticos, horas extras y trabajo suplementario, por lo que se confirmará la sentencia en este aspecto.

Basta simplemente señalar en punto al recurso de apelación formulado por ASESORES EN DERECHO SAS, que el cálculo actuarial no debe efectuarse únicamente con el porcentaje que en su momento debió asumir el empleador, pues ninguna de las demandadas probó en el debate que durante la vinculación laboral del actor con la Flota Mercante se le hicieron los descuentos correspondientes para tal efecto aun cuando era su obligación hacer el respectivo recaudo, como tampoco que hubiese cumplido con la obligación de hacer los aprovisionamientos de capital necesarios para realizar las cotizaciones al sistema del Seguro Social, mientras entraba en vigencia éste, razón por la cual deberá efectuarse el pago del cálculo actuarial en las condiciones expuestas por la Juez *a quo*, confirmándose su decisión también en este aspecto.

SEGUNDO PROBLEMA JURIDICO

¿Corresponde a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. en su condición de vocera y administradora con cargo a los recursos del PATRIMONIO AUTÓNOMO PANFLOTA pagar el valor del cálculo actuarial a COLPENSIONES y a la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS transferir los recursos para su pago hasta la concurrencia de sus aportes en la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE en la medida que los recursos del patrimonio autónomo PANFLOTA se agoten o resulten insuficientes, dada su condición de matriz o controlante de la FLOTA MERCANTE?

PREMISAS FACTICAS

EN RELACIÓN CON LA FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS Y LA COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

La FLOTA MERCANTE GRAN COLOMBIANA se creó el 8 de junio de 1946 con el 45% de capital del FONDO NACIONAL DEL CAFÉ, 45% capital venezolano y 10% capital Ecuatoriano.

En 1954 se retiró Venezuela y el capital de la FLOTA pasó al 80% que correspondía al FONDO NACIONAL DEL CAFÉ y el 19,93% del Banco de Fomento del Ecuador.

El FONDO NACIONAL DEL CAFÉ es una cuenta de naturaleza parafiscal a la que contribuyen exclusivamente los cafeteros colombianos cuyo objetivo prioritario es contribuir a estabilizar el ingreso cafetero mediante la reducción de los efectos de la volatilidad del precio internacional, esa cuenta es administrada por la FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS en virtud del contrato de administración que periódicamente celebra con el GOBIERNO NACIONAL (folios 26 al 34).

El 29 de abril de 1998, la FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA solicitó a la CAMARA DE COMERCIO DE BOGOTA que inscribiera la situación de subordinación de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE como filial de la FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA (folios 294 al 297).

La SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES decretó la liquidación obligatoria de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE mediante auto 411 – 11731 del 31 de julio de 2000 (folios 298 al 321).

La misma SUPERINTENDENCIA mediante auto 400 – 016211 del 22 de noviembre de 2012 aprobó la rendición final de cuentas, la terminación del proceso liquidatorio de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE, el cierre y extinción de la persona jurídica COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. y ordenó que la FEDERACION NACIONAL DE



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

CAFETEROS como administradora del FONDO NACIONAL DEL CAFÉ y matriz y controlante de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. CERRADA continuara con el pago del pasivo pensional de sus ex trabajadores. (fls. 342 al 349 vuelto).

El 18 de diciembre de 2012 la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES mediante auto 400 – 016211 autorizó el cierre y la extinción de la persona jurídica de la CIFM (folios 350 al 353 vuelto).

EN RELACION CON LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

El 14 de febrero de 2006 se celebró entre la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. FIDUAGRARIA S.A. actuando como entidad liquidadora de la CIFM S.A. EN LIQUIDACION OBLIGATORIA y la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., un contrato de fiducia mercantil que tuvo por objeto la constitución de un PATRIMONIO AUTONOMO denominado FIDEICOMISO PANFLOTA con los bienes y recursos que le sean transferidos por la liquidadora al momento de la celebración de este contrato y los que se le transfieran con posterioridad, con el fin que FIDUPREVISORA administre esos recursos y los destine al pago de las mesadas pensionales a cargo de la CIFM, administre las contingencias jurídicas que le sean entregadas y atienda los gastos necesarios para cumplir con esos objetivos (folios 1187 al 1206).

En relación con los derechos pensionales de los ex trabajadores de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A., la FIDUCIARIA LA PREVISORA asumió las siguientes funciones:

1. Administrar el patrimonio autónomo PANFLOTA con los activos y recursos transferidos por la liquidadora.
2. Pagar las mesadas pensionales a los pensionados de la CIFM EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA en la cuantía que a cada uno de ellos corresponde.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

3. Verificar que los beneficiarios pensionados de la CIFM cumplan con los requisitos necesarios que acrediten su condición de tales, acorde con la información entregada por la liquidadora.
4. Atender oportunamente las quejas, reclamos y peticiones que se presenten por parte de los beneficiarios de los pagos, giros o transferencias de las reclamaciones, cuentas y recobros.

PREMISAS NORMATIVAS

Parágrafo del artículo 148 de la ley 222 de 1995

Sentencia SU 1023 del 26 de septiembre de 2001 con ponencia del Magistrado JAIME CORDOBA TRIVIÑO.

CONCLUSIÓN

Las anteriores premisas fácticas y normativas permiten concluir al despacho que ante la innegable condición de subordinación de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. respecto de la matriz o controlante FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA, situación que fue inscrita en el registro mercantil por solicitud de la propia FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS, como quedó señalado en las premisas fácticas, operó la presunción contenida en el parágrafo del artículo 148 de la ley 222 de 1995 según el cual la liquidación de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE fue producida por causa o con ocasión de las actuaciones que realizó la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS como sociedad matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de ésta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la sociedad en concordato.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Considera la Sala que la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA no logró desvirtuar la referida presunción, toda vez que no obra una sola prueba en el plenario que permita verificar que fueron otras las circunstancias u otras las personas jurídicas de derecho privado o público las responsables del estado de liquidación de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE, las pruebas aportadas por la referida demandada, solo muestran la situación de la economía y específicamente del sector cafetero a nivel nacional e internacional y la situación general de la compañía hasta el momento de la liquidación y con posterioridad, sin que de ninguna de ellas pueda deducirse la responsabilidad de persona distinta a la FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS en su liquidación ni que la misma haya ocurrido por circunstancias diversas a los actos ejecutados por la matriz o controlante, que es la presunción que debía desvirtuar la encartada para no endilgarle responsabilidad alguna en el derecho pensional del señor JOAQUIN EMILIO CAMPIÑO CASTAÑEDA.

Tal como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia SU 1023 del 26 de septiembre de 2001 rememorando la sentencia C-510 de 1997, la responsabilidad de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS no es una responsabilidad principal sino subsidiaria, esto es, la sociedad matriz no está obligada al pago de las acreencias sino bajo el supuesto que no pueda ser asumido por la subordinada, lo que, unido a la hipótesis legal de que las actuaciones provenientes de aquélla tienen lugar en virtud de la subordinación y en interés de la matriz o de otras subordinadas, apenas busca restablecer el equilibrio entre deudor y acreedores, impidiendo que éstos resulten defraudados.

Ahora, si bien la Federación Nacional de Cafeteros en el trámite ante la Corte Constitucional se opuso a la afectación de los recursos del Fondo Nacional del Café y/o de la Federación para asumir el pago de las mesadas a favor de los pensionados de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, pues consideró que se trata de recursos parafiscales, los cuales pueden destinarse únicamente a los fines que señale la ley sin que en ellos se encuentre el pago de pasivos pensionales, la Corte no lo admitió por dos razones fundamentales:



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

“En primer lugar, las inversiones efectuadas por la Federación Nacional de Cafeteros en la Flota Mercante tuvieron como finalidad el desarrollo de actividades inherentes al fomento y/o beneficio del sector cafetero del país, en tanto se realizaron a su favor actividades de mercadeo, transporte y comercialización del café colombiano y las inversiones en la Flota Mercante así lo evidenciaron en su momento. En segundo lugar, la teoría de las rentas parafiscales referida a inversiones en las actividades que señale la ley tiene una relación de doble vía, comprendida como la oportunidad que tienen los destinatarios de beneficiarse de las rentas o utilidades que genere su inversión y el derecho a la posterior destinación dentro de los amplios parámetros que señala la ley, la cual genera a su vez, en sentido contrario, la obligación de asumir las cargas que se surjan en el proceso.

Téngase en cuenta además que los recursos del Fondo Nacional del Café son administrados por la Federación Nacional de Cafeteros como persona jurídica y en virtud del contrato de administración firmado periódicamente con el Gobierno Nacional. Así mismo, la titularidad de las acciones de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante están a nombre de la Federación Nacional de Cafeteros – Fondo Nacional del Café, en tanto es la Federación la persona jurídica, de derecho privado, encargada de la administración de los recursos del Fondo Nacional del Café, en virtud del señalado contrato de administración y debido a que el Fondo carece de personalidad jurídica propia...

...la calidad de matriz o controlante que admite tener la Federación sobre la CIFM, la presunción de responsabilidad subsidiaria de la matriz o controlante que consagra el parágrafo del artículo 148 de la ley 222 de 1995, el carácter de persona jurídica de derecho privado encargada de la administración de los recursos del Fondo Nacional del Café y el contenido específico del contrato de administración, sirven de fundamento en esta oportunidad para afectar transitoriamente los recursos de la Federación Nacional de Cafeteros – Fondo Nacional del Café, con el fin de evitar que se sigan vulnerando derechos fundamentales de los pensionados a cargo de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante...”



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Concluye entonces la Sala que es la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA como entidad matriz o controlante de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. la que debe asumir la responsabilidad subsidiaria del pago del cálculo actuarial del demandante JOAQUIN EMILIO CAMPIÑO CASTAÑEDA.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la responsabilidad de FIDUPREVISORA S.A., de acuerdo con el Contrato de Fiducia relacionado en las premisas fácticas, se observa que el objeto del mismo escapa a la condena impuesta por el a quo por concepto de cálculo actuarial, teniendo en cuenta que el patrimonio autónomo que nació como consecuencia del encargo fiduciario sólo puede ser destinado al pago de mesadas pensionales y contingencias jurídicas que de manera expresa se hubieran entregado a la fiduciaria. En la cláusula segunda del contrato de fiducia, el objeto quedó pactado en los siguientes términos: *“El objeto del presente contrato es la constitución de un PATRIMONIO AUTÓNOMO Por parte de la fiduciaria el cual se denominará Fideicomiso “PANFLOTA” con los recursos y bienes que le sean transferidos por el FIDEICOMITENTE al momento de la celebración del presente contrato, y los recursos que posteriormente le sean transferidos acorde con lo descrito en el presente contrato, con el fin de que la FIDUCIARIA administre tales recursos y los destine al pago de las mesadas pensionales a cargo de la FLOTA, administre la contingencias jurídicas que le sean entregadas, y atienda los gastos necesarios para cumplir estos objetivos”*.

En desarrollo de lo anterior, según la cláusula cuarta, la obligación expresa que surgió en cabeza de la fiduciaria se ciñó al pago de mesadas pensionales a los pensionados de la Compañía de Inversiones Flota Mercante S.A., de modo que no puede hacerse extensiva al pago de títulos pensionales o cálculos actuariales, máxime si se tiene en cuenta que la única modificación que se introdujo con el otro sí No. 1, consistió en que el patrimonio autónomo constituido también estaría destinado al pago de aportes de salud a las EPS, así las cosas, atendiendo a los expresos lineamientos contenidos en la sentencia SU-1023 de 2001 será la



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Federación Nacional de Cafeteros como administradora del Fondo Nacional del Café la llamada a responder por las condenas impuestas en virtud de la responsabilidad subsidiaria declarada y por el valor total del cálculo actuarial y no hasta el monto de sus aportes, pues de otra forma se vulneraría el derecho pensional del trabajador siendo la FEDERACIÓN la única llamada al pago de las condenas.

Con fundamento en lo anterior se REVOCARÁ el numeral tercero de la sentencia y se MODIFICARÁ el quinto en el sentido de que sea solamente la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS la que responda por el valor total del cálculo actuarial tantas veces mencionado.

Finalmente, se CONFIRMARÁ la decisión en cuanto ABSOLVIÓ al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO de las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que no se advierte ninguna obligación relacionada con la elaboración del cálculo actuarial ni tampoco con su pago, toda vez que, se reitera, la única que debe asumir la responsabilidad como matriz o controlante de la FLOTA MERCANTE GRAN COLOMBIANA es la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS como administradora del FONDO NACIONAL DEL CAFÉ.

Costas en esta instancia a cargo de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA en la suma de \$300.000 como agencias en derecho, las de primera instancia se confirman.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia proferida los días 28 de junio y 2 de julio de 2019 por el Juzgado 36 Laboral del Circuito de Bogotá, en el sentido de disponer que el cálculo actuarial ordenado incluya el periodo comprendido entre el 13 de julio de 1983 y el 3 de septiembre de 1990, sin descontar los 6 días de licencias y suspensiones, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral tercero de la sentencia proferida los días 28 de junio y 2 de julio de 2019 por el Juzgado 36 Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia proferida los días 28 de junio y 2 de julio de 2019 por el Juzgado 36 Laboral del Circuito de Bogotá en el sentido de CONDENAR a la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA como administradora del FONDO NACIONAL DEL CAFÉ a pagar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES el valor total del cálculo actuarial en favor del señor JOAQUIN EMILIO CAMPIÑO CASTAÑEDA por el tiempo comprendido entre el 13 de julio de 1983 y el 3 de septiembre de 1990, de acuerdo con la liquidación que realice la referida administradora teniendo en cuenta el último salario devengado por el actor que ascendió a \$547.875.61.

CUARTO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

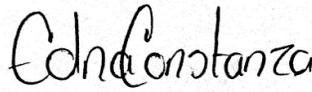


Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

QUINTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.

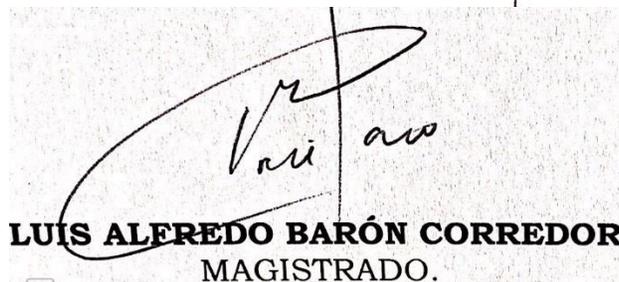
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



MARTHA INES RUIZ GIRALDO
Magistrada



LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR
MAGISTRADO.

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. SALA DE
DESCONGESTIÓN LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 **13 2018 00566 01**
Demandante: FRANCISCO OLMEDO GARCÍA MARTÍNEZ
Demandado: UGPP
Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA

Procede la Sala a estudiar el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá el 10 de abril de 2019.

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

El señor FRANCISCO OLMEDO GARCÍA MARTÍNEZ interpuso demanda ordinaria laboral en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP con el fin de obtener la reliquidación de la pensión de jubilación convencional a partir del 30 de noviembre de 2017, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados tales como asignación básica, incremento, vacaciones, prima de servicios, auxilio de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

alimentación, auxilio de transporte, retroactivo, vacaciones y prima de vacaciones retroactivas de conformidad con el artículo 98 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el ISS y SINTRASEGURIDAD SOCIAL el 31 de octubre de 2001, la actualización de las sumas adeudadas y la condena en costas.

2. SUPUESTO FÁCTICO

Como fundamento de sus pretensiones, indicó el demandante que en resolución No. 0093 del 17 de enero de 2008 el extinto ISS le reconoció una pensión de jubilación convencional bajo los parámetros del artículo 98 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el ISS y SINTRASEGURIDAD SOCIAL a partir del 30 de noviembre de 2008, en cuantía de \$1'676.102, para cuya liquidación tuvo en cuenta el promedio del 100% de lo devengado en los últimos 3 años de servicios, prestación de carácter compartida con la reconocida por COLPENSIONES, por lo que mediante resolución RDP 004924 del 10 de febrero de 2017 la UGPP ajustó la mesada pensional en el mayor valor a cargo del FOPEP.

Refirió además que para la liquidación de la pensión de jubilación convencional el Instituto de Seguros Sociales (empleador) no tuvo en cuenta todos los factores salariales devengados de conformidad con el artículo 98 del Acuerdo Colectivo mencionado.

3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Admitida y notificada la demanda, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP se opuso a la prosperidad de las pretensiones toda vez que la pensión de jubilación convencional se reconoció de conformidad con el inciso tercero del artículo 98 de la Convención Colectiva, para lo cual se



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

tuvo en cuenta el 100% del promedio de los últimos 3 años y se liquidó conforme a los factores salariales pactados en la convención. Formuló como excepciones las que denominó: falta de causa e inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, compensación y compartibilidad de la pensión.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 10 de abril de 2019 resolvió DECLARAR PROBADA la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por la demandada y en consecuencia ABSOLVIÓ a la UGPP de las pretensiones elevadas en su contra, por cuanto la parte actora no aportó al proceso la convención colectiva de trabajo sobre la cual fundamenta los derechos reclamados.

5. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, las apoderada de la parte demandante interpuso el recurso de apelación con el argumento que al señor GARCÍA MARTÍNEZ le asiste el derecho a la reliquidación de la pensión con la inclusión de todos los factores salariales de conformidad con la convención, por lo que el juez de instancia se apartó de los precedentes jurisprudenciales en el sentido de que así se omita por el empleador el descuento en pensión de los factores salariales no debe sustraerse de su pago, además, que no se tuvo en cuenta el principio de favorabilidad de los factores pues no se le puede desmejorar su derecho pensional.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y las partes formularon alegatos de conclusión dentro del término legal, los que obran por escrito dentro del expediente.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

¿Debe condenarse a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP a reliquidar la pensión de jubilación convencional otorgada al señor FRANCISCO OLMEDO GARCÍA MARTÍNEZ teniendo en cuenta los factores salariales establecidos en el artículo 98 de la Convención Colectiva de trabajo suscrita entre el ISS y SINTRASEGURIDAD SOCIAL?

PREMISAS FACTICAS

En el trámite de primera instancia, encontró respaldo probatorio que el empleador Instituto de Seguros Sociales reconoció pensión mensual vitalicia de jubilación de carácter especial al señor FRANCISCO OLMEDO GARCÍA MARTÍNEZ, a partir del 30 de noviembre de 2007, con fundamento en el artículo 98 de la Convención Colectiva suscrita entre el ISS y SINTRASEGURIDAD SOCIAL, acuerdo que no se aportó al plenario por la parte interesada.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

PREMISAS NORMATIVAS

En sentencia SL 2584 del tres (3) de julio de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó:

“Ciertamente, es doctrina de esta Sala que cuando se reclama un beneficio convencional cuya existencia, cuantía, modalidad, duración o extensión, sean objeto de controversia, la única prueba que es de recibo para acreditar el derecho y su configuración, es la Convención Colectiva debidamente suscrita y con constancia de haber sido depositada ante el Ministerio de Trabajo. Si falta esa prueba solemne, no pueden darse por acreditados los hechos para los cuales se exige...” (CSJ SL, 25901, 23 jun. 2005).

Recuérdese que dicho instrumento no es una prueba documental cualquiera, es una a la que el legislador, atendidas sus profundas implicaciones en la seguridad jurídica de la ejecución de los contratos de trabajo, le otorgó un rango especial, tal como lo consagra el artículo 469 del Código Sustantivo de Trabajo.

CONCLUSION

Teniendo en cuenta las premisas fácticas y normativas señaladas, advierte la Sala que las pretensiones de la demanda se dirigen a que se ordene la reliquidación pensional con base en lo estipulado en el artículo 98 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el ISS empleador y su sindicato de trabajadores, acuerdo con fundamento en el cual se reconoció la pensión de jubilación del actor, sin embargo, tal como lo precisó el a quo, no fue solicitada como prueba ni obra en el expediente copia de la convención colectiva en la cual se establecieron las condiciones del derecho pensional del que se reclama la inclusión de factores salariales, pese a que era carga probatoria del demandante aportarla o por lo menos solicitar que se oficiara a la entidad competente para



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

obtenerla, con el fin que pudiera analizarse la procedencia de las pretensiones formuladas.

Aunado a ello, se advierte que en el recurso de alzada, la parte demandante nada dijo respecto del fundamento del juez de primera instancia para absolver a la demandada y tan solo se limitó a indicar que el actor tiene derecho a la reliquidación de la pensión con fundamento en los factores salariales de la Convención según lo ha dispuesto el precedente jurisprudencial y el principio de favorabilidad, debiéndose advertir que para proceder a un estudio de fondo, la actora debió aportar por lo menos la prueba sobre la cual funda sus pretensiones como se indicó.

Son suficientes los anteriores argumentos para **CONFIRMAR** la sentencia impugnada. **COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 10 de abril de 2019 por el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada

MARTHA INES RUIZ GIRALDO
Magistrada

LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR
MAGISTRADO.

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 11 2017 00273
Demandante: JOSE DE JESUS PERALTA CORTES
Demandado: UGPP

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá el 28 de marzo de 2019.

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

El señor JOSE DE JESUS PERALTA CORTES interpuso demanda ordinaria laboral en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP, con el fin que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación convencional por haber laborado en el ISS por más de 20 años.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Solicitó asimismo la indexación de la primera mesada pensional, la indexación de las mesadas pensionales debidas, los intereses moratorios y las costas del proceso.

2. SUPUESTO FÁCTICO

Como fundamento de sus pretensiones indicó el demandante que cumplió 55 años de edad el 24 de junio de 2015, laboró en el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES desde el 12 de agosto de 1986 hasta el 31 de agosto de 2006. Es beneficiario de la convención colectiva pactada entre el ISS y SINTRASEGURIDAD SOCIAL el 31 de octubre de 2001 en cuyo artículo 98 se pactó la pensión de jubilación para el trabajador oficial que cumpla 55 años de edad y 20 de servicios, con el promedio mensual de lo percibido en los últimos 3 años, para las personas que se jubilen entre el 1º de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2016. La UGPP asumió la competencia para reconocer las pensiones de los ex trabajadores del ISS.

3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Admitida y notificada la demanda, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP se opuso a las pretensiones toda vez que el demandante cumplió la edad exigida en la norma convencional hasta el año 2015, fecha para la cual no estaba vigente la misma, teniendo en cuenta el párrafo transitorio 3º del Acto Legislativo 01 de 2005. Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido, prescripción, ausencia de vicios en el acto administrativo demandado, imposibilidad de condena en costas, sobre la indexación y no pago de los intereses moratorios.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 28 de marzo de 2019 ABSOLVIÓ a la UGPP de las pretensiones formuladas en su contra y declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, toda vez que para la fecha en que el señor JOSE DE JESUS PERALTA CORTES cumplió la edad prevista por el artículo 98 de la convención colectiva de trabajo celebrada entre el ISS y SINTRASEGURIDAD SOCIAL, la referida norma convencional había perdido vigencia, en virtud de lo dispuesto por el acto legislativo 01 de 2005, toda vez que según el artículo 98, los requisitos de tiempo de servicio y pensión convencional son elementos estructurantes de la pensión de jubilación y, por ende, condicionantes del derecho pensional. Agregó además que para la fecha de cumplimiento de la edad, el demandante ya no tenía la condición de trabajador oficial, pues ya no estaba vigente su contrato de trabajo.

5. APELACIÓN Y CONSULTA

La parte demandante interpuso el recurso de apelación con el fin que se revoque la sentencia de primera instancia y se reconozca la pensión convencional solicitada, toda vez que, con el pretexto de negar las pretensiones, el a quo interpretó que con el acto legislativo 01 de 2005 perdió vigencia la convención colectiva cuya aplicación se solicita, sin embargo, lo que dispone el referido Acto Legislativo se refiere a las convenciones colectivas que se celebren entre la fecha de entrada en vigencia del mismo y el 31 de julio de 2010, no a los derechos convencionales que ya se habían reconocido. Indicó además que las convenciones colectivas pueden ir más allá del 31 de julio de 2010 si en ellas se establece un término propio de vigencia y que en ninguna de sus disposiciones la convención colectiva dispuso que los dos requisitos de edad y tiempo de servicio tuvieran que cumplirse antes del 31 de julio de 2010, máxime si se tiene en cuenta que la edad es un simple requisito de exigibilidad. Agregó además que



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

debe aplicarse el decreto 2013 de 2012 que suprimió el ISS y otorgó competencia a la UGPP para el reconocimiento pensional cuando los trabajadores de la entidad cumplan la edad prevista en la convención, se hayan o no retirado del servicio.

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y dentro del término de traslado, las partes presentaron alegatos de conclusión por escrito que obran en el expediente.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

¿Le asiste al señor JOSE DE JESUS PERALTA CORTES el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación en los términos del artículo 98 de la convención colectiva de trabajo celebrada entre INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SINTRASEGURIDAD SOCIAL el 31 de octubre de 2001, pese a la modificación que al artículo 48 de la Constitución Política introdujo el acto legislativo 01 de 2005?



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

PREMISAS NORMATIVAS

Artículo 98 de la Convención Colectiva de trabajo celebrada entre la organización sindical SINTRASEGURIDAD SOCIAL y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES el 31 de octubre de 2001:

“El trabajador oficial que cumpla 20 años de servicio continuo o discontinuo al Instituto y llegue a la edad de 55 años si es hombre y 50 años si es mujer, tendrá derecho a la pensión de jubilación en cuantía equivalente al promedio de lo percibido en el período que se indica a continuación para cada grupo de trabajadores oficiales...”.

No obstante y previo a determinar si el demandante cumple con el requisito convencional, se debe señalar que el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia fue adicionado por el Acto Legislativo No. 001 de 2005, que implementó modificaciones a las pensiones convencionales y al régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

En lo que tiene que ver con las pensiones convencionales, el párrafo 2º estableció:

“A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones.”

Y para salvaguardar los derechos adquiridos de los trabajadores próximos a pensionarse en los términos de convenciones colectivas vigentes en empresas públicas y privadas, el párrafo transitorio 3º señaló:



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

“Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010”.

Además de las anteriores disposiciones legales, la Sala tiene en cuenta la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de fecha 3 de abril de 2008 Magistrado Ponente Doctor Gustavo José Gnecco Mendoza para resolver el problema jurídico planteado, en la que se explicó el alcance de la anterior disposición según la cual a partir del 25 de julio de 2005 no es posible consagrar condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones, por el camino de los pactos o convenciones colectivas de trabajo, de los laudos de árbitros o en general, por cualquier acto jurídico.

No obstante, como una forma de proteger los derechos adquiridos antes de la entrada en vigencia del referido acto legislativo, el mismo consagró que aquellas condiciones pensionales que regían a la fecha de entrada en vigencia del acto legislativo, se mantienen incólumes, siempre que el derecho pensional se cause al 31 de julio de 2010.

PREMISAS FACTICAS

Encontró suficiente respaldo probatorio en el trámite de primera instancia, que el señor JOSE DE JESUS PERALTA CORTES laboró como trabajador oficial del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES desde el 12 de agosto de 1986 hasta el 31 de agosto de 2006, es decir por espacio de 20 años y 19 días. Así como



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

también se demostró que el demandante nació el 24 de junio de 1960, es decir que cumplió 55 años de edad el mismo día y mes del año 2015.

CONCLUSION

Teniendo en cuenta las premisas normativas señaladas, el derecho pensional consagrado en la convención colectiva de trabajo suscrita entre el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y SINTRASEGURIDAD SOCIAL se causa luego de 20 años de servicio continuo o discontinuo al Instituto y 55 años de edad para los hombres, es decir que, contrario a lo manifestado por el apelante, el requisito de edad contenido en el artículo 98 de la convención colectiva mencionada, no es un requisito de exigibilidad sino de causación del derecho pensional, por así consagrarlo la referida norma, por lo que era necesario que tales presupuestos de edad y tiempo de servicios se consolidaran a más tardar el 31 de julio de 2010 para convertirse en un derecho adquirido que no puede afectarse por el acto legislativo 01 de 2005.

De conformidad con las premisas fácticas indicadas se observa que el señor JOSE DE JESUS PERALTA CORTES cumplió la edad de 55 años el 24 de junio de 2015 y los 20 años de servicios los completó el 12 de agosto de 2006, por lo que se concluye que no mantuvo el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación en los términos del artículo 98 de la convención colectiva de trabajo celebrada entre la organización sindical SINTRASEGURIDAD SOCIAL y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, ante la modificación que al artículo 48 de la Constitución Política introdujo el acto legislativo 01 de 2005, tal como lo definió el señor juez de primera instancia. Debe indicarse que no le asiste razón al apelante en cuanto a que existen diversas interpretaciones del alcance del Acto Legislativo 01 de 2005, pues es pacífica la jurisprudencia y es clara la norma en que solo se protegieron derechos adquiridos y no simples expectativas ante la modificación constitucional y, en el caso que nos ocupa, el señor PERALTA CORTES no dejó causado el derecho pensional antes del 31 de julio



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

de 2010, pues la norma convencional estableció como requisitos para obtener la pensión de jubilación tanto edad como tiempo de servicios, los cuales son estructurales y condicionantes del mismo, tal como acertadamente lo indicó el a quo.

Basta simplemente señalar que lo que tiene que ver con la fecha del cumplimiento de la edad cuando ya había finalizado el contrato de trabajo, no es un aspecto fáctico relevante en este proceso, toda vez que esa circunstancia lo que determina es si el trabajador es beneficiario o no de la convención colectiva, lo que no fue objeto de controversia en el proceso en el que lo que debía establecerse era la fecha de causación del derecho pensional, esto es, el momento en que se completaran los requisitos de edad y tiempo de servicios, como se explicó.

Son suficientes las anteriores razones para CONFIRMAR la sentencia impugnada. COSTAS en esta instancia a cargo del apelante en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 28 de marzo de 2019 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

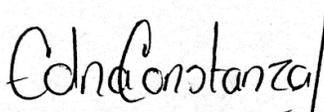


Tribunal Superior de Bogotá

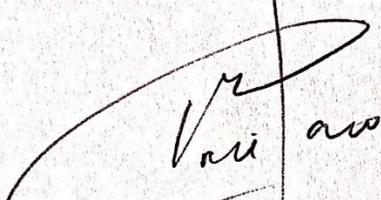
Sala de Decisión Transitoria Laboral

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo del apelante en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada


MARTHA INES RUIZ GIRALDO
Magistrada


LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR
MAGISTRADO.

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 **09 2015 00048**
Demandante: ORLANDO HURTADO CONTI
Demandados: COLPENSIONES
COLFONDOS S.A.
NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

AUTO

Se reconoce personería para actuar en representación de COLPENSIONES a la firma NAVARRO ROSAS ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S. identificada con NIT No. 900847037-2, representada legalmente por DANNIA VANESSA YUSSELY NAVARRO ROSAS identificada con C.C. 52.454.425 y T.P. 121.126 conforme el poder general otorgado mediante la escritura pública No. 3375 del 2 de septiembre de 2019 y como su apoderado sustituto se reconoce al Dr. GUSTAVO BORBÓN MORALES identificado con la C.C. No. 1.069.727.701 y T.P. No. 293.864 conforme la sustitución del poder otorgada, documentos aportados por correo electrónico.

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por las demandadas LA NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

y PROTECCIÓN S.A. y el grado jurisdiccional de consulta en el que fue enviada la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá el 29 de marzo de 2019.

ANTECEDENTES

1. DEMANDA:

El señor ORLANDO HURTADO CONTI formuló demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. y la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, para que, previo el trámite de un proceso ordinario laboral, se CONDENE a COLPENSIONES a corregir el salario reportado a 30 de junio de 1992 con el empleador FOSTER WHEELER ANDINA S.A. de \$70.260 a \$570.000 y a la AFP COLFONDOS S.A. a aceptar la referida corrección y, finalmente a la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO a emitir y pagar el bono pensional con el salario de \$570.000 a 30 de junio de 1992.

2. SUPUESTO FÁCTICO:

Como fundamento de sus pretensiones, indicó el demandante que solicitó a COLPENSIONES la corrección del salario reportado por la empleadora FOSTER WHEELER ANDINA S.A. de \$70.260 a \$570.000 ,sin embargo COLPENSIONES se negó, según lo informado, porque el referido empleador reportó novedad de cambio de salario en el ciclo de marzo de 1992 con categoría 29 equivalente a \$70.260.

La NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA informó, por su parte, que *la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., donde se*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

encuentra afiliado debe requerir a COLPENSIONES la corrección del archivo laboral masivo del ISS hoy COLPENSIONES.

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, guardó silencio frente a la solicitud del actor.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Debidamente notificadas las demandadas y corrido el traslado de rigor, la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO se opuso a las pretensiones de la demanda por ser totalmente improcedentes y no tener sustento jurídico, pues no se puede generar un bono pensional con una historia laboral y un salario distinto al reportado por COLPENSIONES, además porque la eventual corrección es un tema exclusivo del empleador y la entidad a la que cotizaba. Formuló como excepciones las que denominó el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no es una entidad de previsión social, falta de legitimación en la causa por pasiva y buena fe.

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones de la demanda, con base en los fundamentos fácticos y jurídicos plasmados en el oficio No. 089599 del 24 de mayo de 2012 proferidos por el ISS, que negó lo solicitado por el actor. Formuló como excepciones las que denominó falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal, buena fe, prescripción, imposibilidad de condena en costas y no pago de los intereses moratorios.

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS se opuso a las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que el demandante estuvo afiliado a esa administradora desde el 1º de julio de 1998 hasta el 25 de mayo de 2000, fecha en la que se trasladó a PROTECCIÓN S.A., por lo que no es la demandada la



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

encargada de gestionar la corrección del salario base de cotización del demandante. Propuso como excepciones las que denominó inexistencia de las obligaciones, cobro de lo no debido, falta de título y causa, buena fe, pago, compensación, improcedencia de la corrección del IBC por parte de mi representada y prescripción.

A la litis fue vinculada la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., que ni se opuso ni se allanó a las pretensiones de la demanda, toda vez que la corrección del salario reportado al 30 de junio de 1992 no es competencia de esa administradora, sino del emisor del bono y COLPENSIONES, además porque no fue ella la encargada de recibir los aportes a junio de 1992 porque nació a la vida jurídica como consecuencia de la implementación del régimen de ahorro individual de la ley 100 de 1993. Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de la obligación de emisión y pago del bono pensional a cargo de PROTECCIÓN S.A. inexistencia de obligación a cargo de PROTECCIÓN S.A. de efectuar corrección de salarios en el bono pensional a fecha base (junio de 1992) y buena fe.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 29 de marzo de 2019, ordenó a COLPENSIONES corregir la información reportada a la OBP registrando a 30 de junio de 1992 un salario de \$570.000. Ordenó a la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO OBP realizar la liquidación provisional del bono pensional con un salario de \$570.000 y a PROTECCIÓN S.A. adelantar todos los trámites asignados por la ley para obtener la emisión y pago del bono pensional. Como sustento de su decisión, explicó la sentenciadora que al demandante le corresponde la emisión de un bono pensional Tipo A modalidad 1, por encontrarse vinculado al ISS antes del 31 de marzo de 1994 y haberse trasladado del régimen de prima media al de ahorro individual en mayo de 1995.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

En cuanto al salario que debió reportar el ISS hoy COLPENSIONES a la Oficina de Bonos Pensionales del MINISTERIO DE HACIENDA, señaló que conforme el artículo 28 del decreto 1748 de 1995, debió ser el devengado por el actor a 30 de junio de 1992 y que según las documentales aportadas al plenario, el salario de \$70.260 reportado por el ISS representa una disminución sustancial respecto de los salarios reportados por la misma empleadora para períodos anteriores y posteriores a la fecha antes referida, pues entre el 1º de agosto de 1992 y el 31 de diciembre de 1992 se reportó un salario de \$488.370 y del 1º de febrero de 1993 al 31 de julio de 1993 el salario reportado fue de \$665.070. Agregó que, según los reportes de nómina y la certificación expedida por la empleadora, el salario devengado por el trabajador a 30 de junio de 1992 fue de \$570.000 y, pese a que COLPENSIONES indique que el empleador reportó novedad de cambio de salario en marzo de 1992 con categoría 29 de \$70.200, no obra sustento en el plenario que así lo demuestre, pues la única novedad reportada es de febrero de 1992. Finalmente, indicó que si el empleador no efectuó aportes en el período que nos atañe, el ISS debió ejercer las acciones de cobro coactivo de las que dotó la ley a las administradoras de pensiones.

5. RECURSOS DE APELACIÓN Y CONSULTA

Inconforme con la decisión, la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO interpuso el recurso de apelación con el sustento que quien debe asumir el error en el reporte del salario del trabajador al 30 de junio de 1992 es COLPENSIONES que hizo incurrir en error a la Oficina de Bonos Pensionales y no se le puede exigir a la entidad pública demandada que liquide un bono pensional luego de haber hecho las proyecciones presupuestales correspondientes, además que la OBP emitió el bono con base en el salario real devengado por el actor.

Por su parte, PROTECCIÓN S.A. señaló que no se le puede obligar a efectuar las gestiones encaminadas a obtener la emisión y pago del bono, pues primero la



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Oficina de Bonos Pensionales y COLPENSIONES deben realizar las correcciones ordenadas en la sentencia, por lo que PROTECCIÓN S.A. queda a la espera de las gestiones de las referidas entidades, una vez sean resueltos los recursos interpuestos, argumentó además que no puede ser condenada al pago de costas pues quien cometió el error fue COLPENSIONES.

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y todas las demandadas formularon alegatos de conclusión que obran por escrito en el expediente.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir teniendo en cuenta para ello el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

¿Debe la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES corregir la información reportada a la Oficina de Bonos Pensionales del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO relacionada con el salario devengado por el señor ORLANDO HURTADO CONTI y esta última entidad efectuar una nueva liquidación con el salario corregido?

PREMISAS NORMATIVAS

Artículo 1º del Decreto 1748 de 1995:



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Tipo A (bonos pensionales): Designación dada a los bonos regulados por el Decreto Ley 1299 de 1994 que se expiden a aquellas personas que se trasladen al RAIS.

Artículo 27 del Decreto 1748 de 1995:

DETERMINACION DE LA FECHA BASE -FB. La fecha base, FB, es el 30 de junio de 1992, siempre que el trabajador tuviese una vinculación laboral válida en dicha fecha; en caso contrario, la fecha en que finalizó su última vinculación laboral válida anterior al 30 de junio de 1992.

Artículo 28 del Decreto 1748 de 1995:

SALARIO BASE -SB-Modificado por el art. 8, Decreto Nacional 1474 de 1998. 1. Para trabajadores que cotizaban al ISS en FB, se tomará el último salario mensual devengado y reportado al ISS con anterioridad a esa fecha. Se supondrá siempre que dicho salario es el mismo sobre el que cotizaban en FB, salvo que el trabajador aporte prueba en contrario, prueba que estará constituida por una constancia del ISS. Si el ISS informa que no obra constancia sobre el salario devengado y reportado, el empleador expedirá una en tal sentido, en la cual el salario devengado se calculará como en los numerales 2 y 3 siguientes.

Artículo 48 del Decreto 1748 de 1995:

ENTIDADES ADMINISTRADORAS. Son entidades administradoras: a) El ISS respecto a los bonos tipo B. b) La AFP a la cual esté afiliado el trabajador, respecto a los bonos tipo A. Corresponde a las entidades administradoras adelantar, por cuenta del afiliado pero sin ningún costo para éste, las acciones y procesos de solicitud de bonos pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su redención. Los afiliados deberán suministrar a las administradoras la información que sea necesaria y que se encuentre a su alcance para tramitar las solicitudes. En todo caso, las



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

administradoras están facultadas para solicitar las certificaciones que resulten necesarias, las cuales son de obligatoria expedición por parte de los destinatarios de estas solicitudes. No obstante lo anterior, el emisor también podrá solicitar directamente las certificaciones necesarias. Los empleadores requeridos por una entidad administradora o por un emisor para suministrar información, deberán hacerlo en un plazo máximo de tres (3) meses contados a partir de dicho requerimiento, so pena de las sanciones civiles y administrativas a que haya lugar. Las entidades administradoras quedan eximidas de allegar certificaciones, y el empleador de suministrarlas individualmente, cuando el bono vaya a ser calculado por la OBP, siempre que la información esté incluida en el último Archivo Laboral Masivo que se haya entregado a esta Oficina, salvo cuando el trabajador solicite expresamente una certificación individual más amplia.

PREMISAS FÁCTICAS

Según la liquidación provisional del bono pensional de folios 80 al 82 del plenario, la empresa FOSTER WHEELER ANDINA S.A. efectuó cotizaciones a favor del trabajador ORLANDO HURTADO CONTI a través de PROTECCIÓN S.A. desde el ciclo de mayo de 1988 hasta junio de 1988. Entre los ciclos agosto de 1991 y febrero de 1992, la cotización se efectuó con un ingreso base de \$488.370 y entre los ciclos febrero de 1993 y julio de 1993 el ingreso base de cotización fue de \$665.070 por el contrario entre marzo de 1992 y diciembre de 1992 el ingreso base fue de \$70.260.

La OFICINA DE BONOS PENSIONALES del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO liquidó provisionalmente el bono pensional del actor con un salario de referencia de \$70.260 que fue el reportado por el ISS al 30 de junio de 1992.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

El salario devengado por el señor ORLANDO HURTADO CONTI en la empresa FOSTER WHEELER ANDINA S.A. entre el mes de enero y junio de 1992 fue de \$570.000 y en el segundo semestre de 1992 incrementó a \$649.800, salario acorde con el cargo de jefe del departamento eléctrico que ocupaba para ese momento como lo certificó la empresa empleadora y con el salario integral que devengaba (folio 5).

CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, concluye el Despacho que es procedente la corrección al salario reportado por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES a la Oficina de Bonos Pensionales del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, toda vez que es claro que la entidad administradora incurrió en error al reportar el salario a la OBP, pues no se acompasa con el cargo ni con el salario que devengaba el señor ORLANDO HURTADO CONTI en los periodos anteriores y posteriores al 30 de junio de 1992 y que además fue certificado por la empresa empleadora.

Ahora, si bien es cierto advierte el despacho que la imprecisión o el error lo cometió a la administradora pensional, como lo adujo el MINISTERIO DE HACIENDA en la sustentación de su recurso, lo cierto es que es un error que debe enmendarse antes de la emisión, redención y pago del bono, para evitar un detrimento futuro del derecho pensional del demandante, pues según la liquidación provisional, la suma a la que correspondería el bono pensional, resulta muy inferior a la que realmente corresponde al demandante y con la que debe efectuarse la liquidación, conforme las normas que regulan la materia y que constituyen las premisas normativas de esta decisión.

En punto al recurso de apelación de PROTECCIÓN S.A., le asiste razón a su apoderada toda vez que no se le puede obligar a efectuar las gestiones encaminadas a obtener la emisión y pago del bono, pues primero la Oficina de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Bonos Pensionales y COLPENSIONES deben realizar las correcciones ordenadas en la sentencia, por lo que se aclarará el numeral 3º de la parte resolutive de la sentencia.

Igualmente considera la Sala que le asiste razón a la apelante en cuanto a que no debe ser condenada al pago de las costas del proceso, las cuales solo deben ser asumidas por COLPENSIONES, teniendo en cuenta que fue la que reportó erróneamente el salario con el que la Oficina de Bonos Pensionales efectuó la liquidación provisional, por lo que se modificará la condena en costas en este sentido.

Sin costas en esta instancia por considerar que no se causaron.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: ACLARAR el numeral 3º de la sentencia proferida el 29 de marzo de 2019 por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, en el sentido de disponer que los trámites que debe adelantar PROTECCIÓN S.A. para obtener la emisión y pago del bono pensional del demandante, quedan sujetos al momento en que se efectúe la corrección por parte de COLPENSIONES y la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral 7º de la sentencia proferida el 29 de marzo de 2019 por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá el cual quedará así:



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

SEPTIMO. COSTAS. Lo serán a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, tásense conforme al Acuerdo PSAA16 – 10554 de la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura en la suma de un (01) SMMLV.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia por no haberse causado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada

MARTHA INES RUIZ GIRALDO
Magistrada

LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR
MAGISTRADO.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 **05 2018 00017 01**
Demandante: SUAL SARMIENTO ÁLVAREZ
Demandado: ECOPETROL S.A.

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA

Procede la Sala a estudiar en el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante, la sentencia proferida el 20 de marzo de 2019 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

El señor SAUL SARMIENTO ÁLVAREZ formuló demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de ECOPETROL S.A. a fin que se condene al pago de la reliquidación de la mesada pensional con la inclusión de la totalidad de los descansos trabajados, dominicales y festivos dejados de pagar en el último año de servicios, la indexación de la base pensional, el retroactivo generado, se condene al verdadero incremento legal de la pensión de conformidad con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, los intereses moratorios y las costas del proceso.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

2. SUPUESTO FÁCTICO

Como fundamento de sus pretensiones, indicó el demandante que mediante certificado del 28 de diciembre de 1993 ECOPETROL le reconoció pensión de jubilación a partir del 29 de diciembre del mismo año por haber cumplido los requisitos de tiempo de servicios y edad establecidos en el Acuerdo 01 de 1977, que se estableció como monto de la pensión un valor de \$711.364 en calidad de trabajador directivo y de confianza y que el 14 de agosto de 2017 solicitó la reliquidación de la pensión conforme a los descansos trabajados, dominicales y festivos del último año de servicios por valor de \$1'855.379. Además, que para los años 1994 y 1995 ECOPETROL incrementó la pensión de jubilación con la ley 71 de 1988 la cual estaba derogada por la Ley 100 de 1993.

3. CONTESTACIÓN:

La demandada ECOPETROL se opuso a la prosperidad de las pretensiones por cuanto al demandante le fueron reconocidos durante el último año de servicios la totalidad de los descansos trabajados, dominicales y festivos de conformidad con la legislación laboral vigente para la fecha y se efectuaron los incrementos anuales correctamente conforme lo establecido por el Gobierno Nacional. Propuso como medios exceptivos los que denominó: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, compensación y prescripción.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 20 de marzo de 2019 resolvió DECLARAR probada la excepción de inexistencia de la obligación y ABSOLVIÓ a ECOPETROL S.A. de todas las pretensiones incoadas en su contra por el demandante. Para arribar a tal conclusión, el juez de conocimiento señaló en síntesis que conforme certificación de folio 18 del expediente, ECOPETROL tuvo en cuenta para la liquidación de la pensión la suma de \$1'855.379 por concepto de horas extras y dominicales, razón por la



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

cual, lo que debió hacer el actor si consideraba que dicha suma no se ajustaba a la realidad era demostrar cuantos dominicales laboró a fin de establecer si esa suma correspondía o no a la realmente trabajada, punto sobre el cual la jurisprudencia ha sido pacífica en decir que las suplicas generales y abstractas lesionan el derecho de defensa y contradicción de la contra parte y para que el juez produzca condena de horas extras, dominicales y festivos que en este caso conlleven a la reliquidación pensional, deben ser de una claridad y precisión que no le es dable al juzgador hacer suposiciones acomodaticias, observándose en el caso en estudio que el actor no demostró los días laborados en horas dominicales.

De otro lado, respecto de los reajustes pensionales, señaló el a quo que lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, en principio no era aplicable a los trabajadores de Ecopetrol en atención a lo establecido en el artículo 279 de la misma Ley que consagra el régimen exceptuado y, en ese orden, no era plausible reajustar la mesada pensional en los términos pretendidos en la demanda. Se indicó entonces que el IPC tenido en cuenta para los años 1994 y 1995 para el reajuste de las mesadas pensionales fue el establecido en la norma vigente para el momento que no era la Ley 100 de 1993, toda vez que el artículo 14 sobre reajustes se aplicó para trabajadores de Ecopetrol solo con la expedición de la Ley 238 de 1995 en el sentido de indicar que las excepciones establecidas en la Ley 100 de 1993 no implica la negación de los beneficios de los pensionados de ECOPETROL, por lo que en temas de reajustes anuales y mesadas adicionales, se empezó a aplicar la Ley 100 tal como lo hizo ECOPETROL en casos como el que nos ocupa desde el año 1996.

5. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Teniendo en cuenta que no se formuló recurso contra la sentencia de primera instancia, se debe surtir el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del C.P.T. y de la S.S.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, corriendo traslado a las partes para la etapa de alegaciones, las que se aportaron por escrito dentro del término por parte de ECOPETROL.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico a determinar consiste en establecer en primer lugar, si el señor SAUL SARMIENTO ÁLVAREZ tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación que le fue reconocida por parte de ECOPETROL teniendo en cuenta la inclusión de descansos, dominicales y festivos. En segundo lugar, si los reajustes efectuados para los años 1994 y 1995 debieron hacerse conforme lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

PREMISAS FÁCTICAS

No es objeto de discusión en esta instancia procesal que al demandante le fue reconocida una pensión de jubilación por parte de ECOPETROL por cumplir con los requisitos exigidos en el Acuerdo 01 de 1977 a partir del 29 de diciembre de 1993 fecha de la terminación del contrato de trabajo. Que para el reconocimiento de la pensión se tuvieron en cuenta las sumas devengadas durante el último año de servicios correspondientes a \$9'686.656 dentro de la cual se incluye el valor de \$1'855.379 por concepto de horas extras - dominicales, monto total que promediado mensualmente correspondió a \$807.221 y al aplicarle la tasa de reemplazo del 75% arrojó una primera mesada pensional de \$711.364.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Por otra parte, quedó demostrado conforme al folio 19 del plenario, que para las mesadas pensionales de los años 1994 y 1995 se aplicó un incremento porcentual de 21,09% y 20,50% respectivamente.

PREMISAS NORMATIVAS

- De la reliquidación pensional

A fin de determinar si es viable la inclusión de los descansos, dominicales y festivos en la liquidación pensional del demandante, se tendrá en cuenta la sentencia SL 9318 - 2016 Magistrado Ponente Gerardo Botero Zuluaga, en donde se precisó:

“Es que en verdad la demanda se exhibe débil e inconsistente, toda vez que, si el actor aspiraba a obtener en un juicio laboral, por ejemplo el pago de horas extras, dominicales y festivos y, por ende, el reajuste de sus prestaciones sociales, era menester asumir la carga procesal de indicar, en forma diáfana y cristalina, las razones y soportes de su inconformidad. Las súplicas generales o abstractas, a no dudarlo, lesionan frontalmente los derechos de defensa y contradicción, ya que ponen a la contraparte en la imposibilidad de asumir una oposición congruente frente a lo que se implora.

Aquí, es importante recordar, que para que el juez produzca condena por horas extras, dominicales o festivos las comprobaciones sobre el trabajo más allá de la jornada ordinaria han de analizarse de tal manera que en el ánimo del juzgador no dejen duda alguna acerca de su ocurrencia, es decir, que el haz probatorio sobre el que recae tiene que ser de una definitiva claridad y precisión que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas. Lo anterior, brilla por su ausencia.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Igualmente, el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral, señala que las partes están obligadas a probar el supuesto de hecho de las normas jurídicas que invocan en su favor.

De los reajustes pensionales

De conformidad con la Circular 001 del Ministerio del Trabajo y de la Seguridad Social de 1994 se estableció que el reajuste pensional para el año 1994 se liquidará de acuerdo con el artículo 1° de la Ley 71 de 1988 toda vez que el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 solo entra en vigencia a partir del 1° de abril de 1994 y en tal sentido corresponde al del 21,09%

En Circular 001 del 13 de enero 1995, el Ministerio del Trabajo y de la Seguridad Social estableció que el reajuste del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 no es aplicable a los pensionados de los regímenes excluidos de acuerdo a lo prescrito por el artículo 40 del Decreto 692 de 1994.

El artículo 279 de la Ley 100 de 1993 estableció que el sistema general de seguridad social no se aplica entre otros a los servidores de la Empresa Colombiana de Petróleos.

El artículo 1° de la Ley 238 de 1995, adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente párrafo:

"Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados".



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

CONCLUSIÓN

Atendiendo a las anteriores premisas fácticas y normativas, concluye la Sala, tal como lo indicó el juez de primera instancia, que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, pues en lo que respecta a la reliquidación pensional, la parte demandante no acreditó el tiempo laborado en descansos y dominicales que pretendía se le tuviera en cuenta para la liquidación de su mesada pensional, lo que conlleva fácilmente a concluir que no existe una fuente en la cual base sus pedimentos, observándose incluso que para el promedio salarial se tuvieron en cuenta conceptos por horas extras y dominicales sobre los cuales nada aduce en la demanda respecto que no hubiesen sido liquidados correctamente o que debieran adicionarse.

En segundo lugar, se advierte que, contrario a lo señalado en el libelo introductorio, ECOPETROL no tenía la obligación de efectuar los reajustes pensionales conforme a lo señalado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, en primer lugar, por cuanto para el año 1994 la norma aplicable era la Ley 71 de 1988, toda vez que en enero de 1994 no estaba vigente ley 100 de 1993, correspondiendo en dicha anualidad un reajuste del 21,09%, mismo que fue tenido en cuenta por ECOPETROL para reajustar la mesada pensional del demandante como se relaciona a folio 19 del expediente.

Igualmente y como lo precisó de manera acertada el juez de conocimiento, al estar incluido dentro del régimen exceptuado, el demandante no se le aplicó el reajuste pensional de la Ley 100 de 1993 para el año 1995, pues así se estableció por la Ley y el Gobierno Nacional, no obstante, tal prerrogativa varió con la expedición de la Ley 1238 de 1995, por lo que con posterioridad a su vigencia, es decir a partir de 1996, se aplicó el reajuste anual de las mesadas pensionales de manera igualitaria a todos los regímenes pensionales.

Son suficientes las anteriores razones para confirmar la sentencia de primera instancia. Sin costas en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

consulta.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 20 de marzo de 2019 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada

MARTHA INES RUIZ GIRALDO
Magistrada

LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR
MAGISTRADO.