



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 23 2020 00241 01  
Demandante: LUZ MARINA SEPÚLVEDA  
Demandado: COLPENSIONES

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 23 Laboral del Circuito de Bogotá el 27 de abril de 2021.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA**

La señora LUZ MARINA SEPÚLVEDA interpuso demanda en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral sea condenada a reconocer y pagar la pensión de vejez a partir del 22 de enero de 2009 bajo los parámetros del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con el Decreto 758 de 1990 junto con los intereses moratorios y la actualización de las sumas adeudadas.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones indicó en síntesis que la sociedad TEJIMER LTDA el 05 de febrero de 2009 radicó ante el ISS, solicitud de cálculo actuarial por los periodos laborados por la demandante: julio de 2001, julio a diciembre de 2002, marzo a diciembre del año 2003 y de febrero a julio del año 2004; que en respuesta del 09 de abril del año 2009 el extinto ISS realizó el cálculo actuarial y el 27 de noviembre del mismo año elevó solicitud pensional la cual fue negada mediante resolución No. 060512 del 15 de diciembre de 2009 bajo el argumento de no acreditar el mínimo de semanas exigidas, por lo que el 10 de abril de 2010 solicitó ante el ISS el cobro de aportes a TEJIMER LTDA y en respuesta de agosto de 2011 la entidad de seguridad social informó que el empleador no había realizado el pago del cálculo actuarial, que posteriormente se negó nuevamente el derecho mediante resoluciones GNR 116591 del 30 de mayo de 2012 y 116591 del 30 de mayo de 2013 confirmadas en resoluciones GNR 244399 del 1° de diciembre de 2013 y GNR 80001 del 11 de marzo de 2014. De otro lado, manifestó que en oficio del 23 de enero de 2018 solicitó la corrección de historia laboral y el cobro al empleador por el no pago de los periodos laborados, ante lo cual, COLPENSIONES en comunicado del 12 de febrero de 2018 señaló que efectivamente existían periodos adeudados y que lo requeriría nuevamente para el pago de la totalidad de la deuda, lo cual contestó igualmente mediante oficio del 22 de marzo de 2019 en donde además indicó que en los periodos de julio de 2001 y enero de 2002 hasta julio de 2004 no se encontraban pruebas suficientes que acreditaran la relación laboral, dejando de lado que tales tiempos fueron los mismos por los cuales el empleador solicitó el cálculo actuarial aceptando la relación laboral y la deuda patronal. Finalmente aseguró que nació el 24 de enero de 1954 por lo que cumplió 55 años de edad el 22 de enero de 2009 y contaba con 558,42 semanas entre el 22 de enero de 1989 y el 22 de enero de 2009, es decir que tenía los requisitos para adquirir el derecho pensional antes del 31 de julio del año 2010.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

### **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Una vez admitida y notificada la demanda, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES la contestó oponiéndose a las pretensiones toda vez que a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 la demandante contaba con 40 años de edad siendo en principio beneficiaria del régimen de transición, sin embargo al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005 no contaba con 750 semanas cotizadas, pues tenía aproximadamente 604 semanas, razón por la cual no conservó el régimen de transición y por ende, no hay lugar a reconocer la prestación solicitada. Formuló las excepciones denominadas: carencia de causa para demandar, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, inexistencia de intereses moratorios e indexación y compensación.

### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 27 de abril de 2021 ABSOLVIÓ a COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones incoadas por la señora LUZ MARINA SEPÚLVEDA y la condenó en costas. Para arribar a tal conclusión precisó que conforme se ha establecido por nuestro órgano de cierre, por ejemplo en sentencia SL 230 de 2021, la cual rememora múltiples sentencias entre ellas, la de radicación No. 35211 del 09 de septiembre de 2009, la Corte señaló que la afiliación es la puerta de acceso al sistema de seguridad social y constituye la fuente de los derechos y obligaciones de los afiliados, por lo que nadie puede predicar pertenencia al sistema de seguridad social mientras no medie su afiliación. De suerte que la obligación de asumir la carga prestacional por la falta de acciones de cobro frente a un empleador específico omiso solo nace cuando él ha realizado la afiliación del trabajador que posteriormente resulta perjudicado y solo se puede hablar de mora y del ejercicio de acciones de cobro cuando se ha incumplido la obligación de pagar previa a la afiliación, advirtiéndose que en el presente asunto se alega que no se ejercieron acciones de cobro frente a un cálculo actuarial respecto del cual no hubo afiliación,



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

razón por la cual siguiendo la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, COLPENSIONES no tenía la obligación de efectuar el cobro coactivo del cálculo actuarial.

De otro lado señaló que, respecto del periodo correspondiente del año 2008 si bien es cierto que obra certificación laboral, también lo es que de la misma no obra ejercicio del acto de afiliación, presupuesto para extender a las entidades administradoras la responsabilidad de tener en cuenta los aportes y muy al contrario, está demostrado el retiro del sistema por parte del empleador tanto con las documentales allegadas como con el reporte de semanas cotizadas donde se establecen cada uno de los retiros y no se demuestra nuevamente la afiliación de la demandante, por lo que esos periodos no pueden ser validados. Definido lo anterior, concluyó que la actora no cumple con los requisitos del acuerdo 049 de 1990 para el reconocimiento pensional, pues efectuando las operaciones aritméticas solo cuenta con 479 semanas dentro de los 20 años anteriores del cumplimiento de la edad y no tiene las 1.000 semanas en cualquier tiempo.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte actora interpuso el recurso de apelación a fin de que sea revocada y en su lugar, se reconozca la pensión de vejez de conformidad con las pretensiones de la demanda al considerar injusto que se castigue a la afiliada por una negligencia de su empleador. Manifestó que si bien es cierto no existió afiliación por parte del empleador, también lo es que cuando se solicitó el cálculo actuarial éste asumió su responsabilidad ante la no afiliación y el ISS sí tenía la obligación de hacer el cálculo actuarial, como en efecto lo hizo, razón por la cual, si dicha entidad ya está informada y expidió el cálculo actuarial, quiere decir que aceptó la existencia de la relación laboral y por ende COLPENSIONES debió efectuar las acciones de cobro, pues incluso en una respuesta del año 2019 indicó que estaba persiguiendo el cobro que se había hecho desde el año 2009. En



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

ese orden, al incluir los periodos faltantes del 1° de julio de 2001 al 30 de julio de 2001, 1° julio 2002 al 30 de diciembre 2002, 1° marzo al 30 de diciembre de 2003 y del 1° de febrero de 2004 hasta el 30 de julio de 2004, la demandante tendría las 558,42 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

Reiteró que ante el incumplimiento del empleador por el no pago oportuno de las cotizaciones, COLPENSIONES debió adelantar las acciones de cobro, pues tal entidad validó, asumió y reconoció la existencia de una relación laboral, señaló que en sentencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo del 29 de marzo de 2017 se indicó que ante la mora en el pago de cotizaciones, las administradoras deben adelantar las acciones de cobro contra los empleadores y deben tenerse en cuenta no solo las consignadas oportunamente, sino las que se encuentran en mora dada la falta de gestión de cobro. Señaló además que el 5 de marzo de 2012 se le informó a Colpensiones que el empleador estaba entrando en liquidación, oportunidad en que la administradora de pensiones ni siquiera dio respuesta a la solicitud, pero ya había aceptado que se había adelantado acción de cobro para incluir el tiempo del cálculo actuarial a la historia laboral solicitado desde el año 2009, para que de esta manera la demandante cumpla con los requisitos del Decreto 758 de 1990.

## **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 presentaron alegatos de conclusión por escrito dentro del término legal, los cuales obran 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,



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## CONSIDERACIONES

### PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde determinar a la Sala si tiene derecho la señora LUZ MARINA SEPÚLVEDA a que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES le reconozca y pague la pensión de vejez prevista por el acuerdo 049 de 1990 teniendo en cuenta para el estudio pensional, la inclusión de los periodos laborados para el empleador TEJIMER LTDA en julio de 2001, de julio a diciembre de 2002, marzo a diciembre de 2003 y febrero a julio del año 2004.

### PREMISAS FÁCTICAS

Encontró suficiente respaldo probatorio en el trámite de primera instancia que la señora LUZ MARINA SEPÚLVEDA nació el 22 de enero de 1954 por lo que cumplió 55 años de edad el mismo día y mes del año 2009 y según el reporte de semanas cotizadas en pensiones de COLPENSIONES, tiene un total de 1.114,86 semanas entre el 11 de julio de 1983 y el 28 de febrero de 2019, documental obrante dentro del expediente administrativo de la demandante.

### PREMISAS NORMATIVAS

Artículo 33 de la ley 100 de 1993 Parágrafo 1o. *Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta:*

*...d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador...*

*En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional.*

*Inciso final del artículo 17 del decreto 3798 de 2003: En el caso en que, por omisión, el empleador no hubiera afiliado a sus trabajadores a partir de la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, o con anterioridad a dicha fecha no hubiere cumplido con la obligación de afiliarlos o de cotizar estando obligado a hacerlo, el cómputo para pensión del tiempo transcurrido entre la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones y la fecha de afiliación tardía solo será procedente una vez se entregue la reserva actuarial o el título pensional correspondiente, calculado conforme a lo que señala el decreto 1887 de 1994.*

En cuanto a la diferencia entre las figuras de la mora en el pago de aportes y la omisión de afiliación al sistema general de pensiones, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 5089 del 2 de diciembre de 2020 con ponencia del Magistrado Jorge Luis Quiroz Alemán señaló:

*“...En efecto, tal y como lo señaló el Tribunal, a partir de varias sentencias como las CSJ SL9856-2014, SL17300-2014 y CSJ SL14388-2015, esta sala de la Corte ha diferenciado efectivamente los contextos de mora en el pago de los aportes, con los de falta de afiliación del trabajador, y ha precisado que mientras en el primer caso las semanas pueden ser convalidadas para el afiliado, si el respectivo fondo de pensiones no acredita el ejercicio de las acciones de cobro, en el segundo lo que resulta preciso es demostrar la existencia de un empleador omiso en la afiliación, para obligarlo a trasladar a la correspondiente administradora el valor de un cálculo actuarial, correspondiente a los periodos omitidos.*

*En reciente sentencia CSJ SL4021-2019, la Corte reiteró al respecto:*

*Con todo, valga recordar que la decisión del colegiado no se aleja de la jurisprudencia de esta Sala de Casación que ha resaltado las diferencias entre*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*«mora» en el pago de aportes y «falta de afiliación», expresión esta última que se puede asimilar a la omisión en comunicar el ingreso del trabajador por parte del empleador. En el primer caso, se ha señalado que no es admisible que las consecuencias de la omisión del empleador en realizar el pago de las cotizaciones se trasladen al afiliado, si antes no se acredita por la administradora que adelantó las gestiones de cobro correspondientes.*

*En el caso de la no afiliación, la Corte sostiene que esta circunstancia no puede equipararse a la mora, pues no resulta comparable la situación del empleador que afilia a sus trabajadores e incumple el pago de algunos periodos con quien no comunica su ingreso al sistema, ya que el empleador debe asumir el pago de las prestaciones que le hubieran correspondido a las administradoras en caso de afiliación. Este último aspecto ha sido morigerado y actualmente, entre otras razones, con motivo de la entrada en vigencia del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, reglamentado por el Decreto 3798 de ese mismo año, se admite la inclusión de estos tiempos pese a no existir afiliación, siempre que se traslade el cálculo actuarial que los represente, en cuyo caso el sistema debe asumir el pago de la prestación y, además, se reúnan los requisitos mínimos exigidos para la correspondiente prestación.*

*Descendiendo al caso se tiene que tal como lo mencionó el tribunal, no se puede endilgar a la administradora la obligación de efectuar el cobro de los aportes toda vez que para que exista mora del empleador con el sistema, debe mediar el incumplimiento de una determinada prestación adquirida en virtud del formulario de afiliación del trabajador o de novedad de vinculación laboral; asunto que si bien no exonera de responsabilidad al dador del empleo, sí impide que se establezca su condición de deudor moroso del sistema.*

*(...)*

*Ahora bien, resulta necesario reiterar que la circunstancia anotada, esto es, la falta de reporte de ingreso de la trabajadora por parte de su empleadora, no genera la pérdida del derecho a la pensión, lo que sucede es que ante tal omisión, se debe*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*incluir este tiempo de servicio en los términos previstos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, entre estos, el Decreto 1887 de 1994, a través del cálculo actuarial representado por un bono o título pensional, según el caso, como así se le advirtió a la actora al resolver la solicitud de corrección de historia laboral el 27 de mayo de 2015, mediante comunicación visible a folio 43.*

Artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

El párrafo transitorio 4° del acto legislativo 01 de 2005, que entró a regir el 29 de julio de ese año dispone:

*“El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.*

De conformidad con el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para obtener la pensión de vejez, se requiere haber cumplido 60 años de edad para los hombres y 55 años para las mujeres, además de haber cotizado mínimo 500 semanas en los últimos 20 años con anterioridad a cumplir la edad para la pensión, o haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo.

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, advierte la Sala en primer lugar que dentro de la historia laboral de la demandante no se registra afiliación ni aportes con el empleador TEJIMER LTDA para los periodos de julio de 2001, julio a diciembre del año 2002, marzo a diciembre de 2003 y febrero a julio



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

del año 2004, razón por la cual, tal como lo señaló el juez de primera instancia, no podían tenerse en cuenta para efectos del estudio pensional, toda vez que en el presente asunto no estamos frente a la mora en el pago de los aportes en pensiones, pues lo que en realidad aconteció fue la falta de afiliación de la trabajadora y, en ese orden, contrario a lo alegado por la parte apelante, la administradora de pensiones no tenía la obligación de efectuar el cobro coactivo ante la ausencia de vinculación de la señora LUZ MARINA SEPÚLVEDA, en su defecto, correspondía a la demandante llamar a juicio al empleador o a quien lo represente a fin que efectuara el respectivo pago del cálculo actuarial, única forma para que pudiera ser tenido en cuenta el período referido en el conteo de las semanas cotizadas, razón por la cual, no hay lugar a incluir las semanas antes referidas.

Así las cosas, al revisar el reporte de semanas cotizadas de la señora SEPÚLVEDA, resulta diáfano que no acreditó los requisitos para acceder al derecho pensional bajo los postulados del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año en concordancia con el Acto Legislativo 01 de 2005, pues si bien en principio era beneficiaria del régimen de transición por tener más de 35 años de edad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, tan solo contaba con 465,02 semanas entre el 22 de enero de 1989 y el 22 de enero de 2009, es decir, 20 años anteriores al cumplimiento del requisito de la edad. Igualmente, se advierte que no alcanzó las 1.000 semanas requeridas al 31 de julio del año 2010 y tampoco tenía 750 semanas cotizadas a fin de que el régimen de transición se extendiera hasta el año 2014, motivo por el cual no es procedente el reconocimiento pensional conforme se solicita en el libelo introductorio.

Son suficientes las anteriores razones para CONFIRMAR la sentencia apelada. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$400.000 como agencias en derecho.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

**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 27 de abril de 2021 por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$400.000 como agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
Magistrada

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**  
Magistrada

**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrada

*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 30 2019 00304 01  
Demandante: MARTHA LIGIA GUAYAZAN  
Demandado: COLPENSIONES

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**AUTO**

Como quiera que el Doctor ÁLVARO JOSÉ ESCOBAR LOZADA con C.C. No. 16.929.297 y T.P. No. 148.850 del C. S. de la J., reasumió el poder inicialmente otorgado por la demandante, se le reconoce personería para actuar conforme el poder de folio 9 del plenario.

De conformidad con la escritura pública aportada por correo electrónico, se reconoce personería para actuar en representación de COLPENSIONES a la firma MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S., representada legalmente por la Dra. MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO y como su apoderado sustituto se reconoce al Dr. WINDERSON JOSE MONCADA RAMIREZ C.C. No. 1.232.398.851 de Cúcuta T.P. No. 334.200 del C. S. J., conforme la sustitución del poder aportada por correo electrónico.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 23 de marzo de 2021 por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá.

## **ANTECEDENTES**

### **1. DEMANDA**

La señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN interpuso demanda en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral se condene a la demandada a sustituirle la pensión que en vida devengaba el señor ALFREDO AVILA desde el 30 de julio de 2018 fecha de su fallecimiento, en calidad de compañera permanente del causante, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso.

### **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones indicó que convivió con el causante en unión libre desde el 23 de diciembre de 2007 hasta el día de su deceso ocurrido el 30 de julio de 2018, que el señor ALFREDO AVILA devengaba una pensión que fue reconocida por COLPENSIONES mediante resolución 110388 de 2011 y, pese a haber solicitado la sustitución pensional, COLPENSIONES la negó por no haberse establecido con suficientes pruebas la convivencia.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

### **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Una vez subsanada, admitida y notificada en legal forma la demanda, COLPENSIONES la contestó oponiéndose a las pretensiones por cuanto la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN no cumplió con el requisito de convivencia mínima de 5 años anteriores al fallecimiento del causante, como quiera que no se evidencia prueba que permita establecer que efectivamente estuvieron haciendo vida marital y compartieron techo, lecho y mesa en el referido período. Formuló como excepciones las de prescripción, inexistencia del derecho y de la obligación y buena fe.

### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 23 de marzo de 2021 ABSOLVIÓ a COLPENSIONES de las pretensiones formuladas por la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN. Para así decidir argumentó que el pensionado falleció el 30 de julio de 2018 por lo que la norma aplicable es la ley 100 de 1993 y sus reformas, efectuado el análisis de la totalidad de pruebas recaudadas, indicó que del único testimonio recepcionado no dio fe con grado de certeza que la convivencia se mantuviera hasta el 30 de julio de 2018 fecha del fallecimiento del causante, que el fallecido sí tuvo una relación sentimental incluso por mas de cinco años con la demandante, pues el testigo indicó que los veía compartiendo como pareja y ello lo corrobora el registro fotográfico aportado al plenario, la afiliación a seguridad social, los contratos de arrendamiento, sin embargo con estos documentos no se puede apreciar si hasta la fecha de fallecimiento se mantuvieron haciendo vida marital, el testigo dijo conocerlos desde hace 12 años, pero nunca visitó el lugar de su residencia, por lo que es probable que la relación sentimental haya iniciado el 23 de diciembre de 2007, fecha en la que aparece como beneficiaria en salud en Famisanar y hasta el 5 de marzo de 2015, fecha en que realizaron diligencia de reconocimiento de firma del contrato de arrendamiento que aparece a



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

folio 58, pero con el testimonio recepcionado no se pudo colegir con grado de certeza que la convivencia se mantuviera hasta el día del fallecimiento, por lo que la decisión debe ser absolutoria.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte actora interpuso el recurso de apelación para que el tribunal practique de manera oficiosa medios probatorios diferentes a los que se aportaron dentro del proceso con el fin de constatar el extremo final de la convivencia entre las partes, en tanto que si bien se recibió la declaración de parte de la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN, a ella se le interrogó sobre los hechos en los que falleció el señor AVILA y manifestó que el último acontecimiento en la vida del señor AVILA fue una comida en la que ella dice “se atoró” y fue llevado por ella misma de urgencias al Hospital de Engativá donde no pudo superar el procedimiento médico al que fue sometido, que este es un hecho que fue vertido bajo la gravedad del juramento por la demandante, que constata que en efecto hasta el último día de vida del señor ALFREDO AVILA ella permanecía a su lado socorriéndolo ante una situación de emergencia como la que finalmente segó la vida del causante y esto no fue bien valorado por el a quo, pues no da por demostrado que la demandante hizo vida marital con el causante hasta su último día de vida, cuando hay datos que así lo demuestran como la manifestación que se hizo e incluso el mismo testigo deja entrever que este hecho fue así de la forma en que ocurrió el deceso del señor AVILA demostrando que la señora MARTHA LIGIA estuvo presente en ese hecho. Solicita al Tribunal que se aporte por parte del Hospital de Engativá hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte, copia de la historia clínica o registros de visitas donde se documente que la señora MARTHA LIGIA hizo presencia en el último instante de vida del causante. Considera que se acreditaron los últimos 5 años de convivencia de la demandante y el señor ALFREDO AVILA pues no fue suficientemente valorada la declaración de la señora MARTHA LIGIA en su interrogatorio de parte, quien si bien no confesó un hecho



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

que le resultara perjudicial, se pueden extractar situaciones que lleven a la convicción de los extremos temporales en que se desarrolló la convivencia de las dos personas que fue inequívocamente hasta el último día de vida del señor AVILA.

## **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 por escrito dentro del término legal, los 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**

Previo a plantear el problema jurídico que corresponde dilucidar a la Sala, teniendo en cuenta las solicitudes probatorias elevadas por el apoderado de la parte actora en su recurso de apelación, debe indicarse que conforme el artículo 83 del CPT y SS *“las partes no podrán solicitar del Tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en primera instancia. Cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte, ordenar su práctica...”*, por lo que no hay lugar a decretar pruebas en esta instancia procesal, pues no fueron siquiera solicitadas en el trámite de primera instancia.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **PROBLEMA JURÍDICO**

¿Acreditó la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN su condición de beneficiaria de la sustitución de la pensión que en vida devengó el señor ALFREDO AVILA en su calidad de compañera permanente?

## **PREMISAS FÁCTICAS**

Encontró suficiente respaldo probatorio en el plenario que mediante resolución 110388 del 13 de junio de 2011, el Instituto de Seguros Sociales reconoció al señor ALFREDO AVILA pensión de vejez (folios 31 y 31). El señor ALFREDO AVILA era el beneficiario de la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN en la EPS FAMISANAR en calidad de compañero permanente, como dan cuenta el formulario de afiliación, las copias de los carnés de servicios y la certificación de folios 59 y 60 del plenario. El 16 de enero de 2015 los señores ALFREDO AVILA y MARTHA LIGIA GUAYAZAN rindieron declaración extraproceso en la que dijeron convivir en unión libre compartiendo techo, lecho y mesa desde 10 años atrás (folio 21 y 21 vuelto). El 6 de septiembre de 2018 el señor MANUEL ANTONIO PENAGOS MAHECHA rindió declaración extraproceso en la que dijo conocer a la señora MARTHA LIGIA desde 12 años atrás y constarle que convivió en unión marital de hecho, bajo el mismo techo en forma permanente e ininterrumpida, compartiendo techo, lecho y mesa desde el 23 de diciembre de 2007 con el señor ALFREDO AVILA (folio 22). El señor ALFREDO AVILA falleció el 30 de julio de 2018 como se verifica con el registro civil de defunción de folio 18 del plenario.

En interrogatorio de parte rendido por la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN señaló que conoció a ALFREDO en el 2007 en Villas de Granada en una tienda donde tomaban cerveza, comenzaron a verse y a salir. Explicó que ALFREDO falleció luego de quedarse sin aire con algo que estaba comiendo por lo que debió ser llevado de urgencias al hospital donde pereció, que su convivencia inició el 23 de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

diciembre de 2007 y se fueron a vivir a la casa de él en Villas de Granada, en el 2013 vivieron en La Perla y desde el 2014 hasta el 2018 vivieron en el Garcés Navas. Finalmente señaló que fue su beneficiario en la EPS hasta que le salió la pensión.

El declarante ZAIN ORLANDO MORALES VELASQUEZ aunque afirmó que le consta que la pareja conformada por don ALFREDO y la señora MARTHA LIGIA convivió desde 12 años antes de la fecha del fallecimiento de don ALFREDO, aceptó que todo lo que sabe respecto de esa convivencia es por comentarios de don ALFREDO y de la señora MARTHA, pues no conoció ninguna de las casas donde vivieron, no estuvo en ninguno de esos lugares, sino que cuando iba a Villas de Granada a hacer alguna vuelta entre semana se encontraba a don ALFREDO no a MARTHA LIGIA porque ella estaba trabajando, que nunca los visitó y que sus encuentros eran casuales y esporádicos.

### **PREMISAS NORMATIVAS**

Teniendo en cuenta que la fecha de fallecimiento del causante fue el 30 de julio de 2018 como quedó señalado en las premisas fácticas, la norma que gobierna la sustitución pensional reclamada es el artículo 13 de la ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la ley 100 de 1993, según el cual:

*“Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

*a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;*

*b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).*

*Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.*

*En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente...”.*

En torno a las características de la convivencia que se exige para adquirir la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 41.637 del 24 de enero de 2012 con ponencia de la Magistrada Elsy del Pilar Cuello Calderón señaló:



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*“...Cierto es que el literal a) de la aludida disposición es inequívoco en la exigencia de que tanto el cónyuge como la o el compañero permanente supérstite acredite que hizo una vida marital por lo menos 5 años continuos con anterioridad a la muerte y, justamente, bajo esa hermenéutica, esta Sala de la Corte ha señalado sobre la imposibilidad de acceder al reconocimiento de esta prestación a quien no haya demostrado que, en efecto, existió una verdadera comunidad de vida.*

*Ello bajo un estricto criterio material, sustentado en la finalidad de la pensión de sobrevivientes, que no es otra que la de coadyuvar a los objetivos de la seguridad social, entre los cuales se encuentra dar soporte y ayuda a los miembros del grupo, que se ven abocados a la pérdida no sólo de un ser querido, sino en la mayoría de los casos, a la orfandad de quien proveía el mantenimiento económico del hogar, situación que, a no dudarlo, afecta en muchos de los eventos sus condiciones de vida.*

*Esta Sala ha considerado que ese reconocimiento debe estar precedido de una comprobación fáctica, relativa a que quienes aspiren a ser titulares de la prestación, hayan mantenido una real convivencia y solidaridad afectiva, en amparo del nuevo concepto que incorporó al ordenamiento jurídico la Carta Política en su artículo 42, al darle prevalencia a los vínculos naturales o jurídicos, en los que, indispensablemente, estuviera inmersa la decisión libre de una pareja de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla, y ello irradió la legislación laboral, que varió el formalismo y le dio preponderancia a los verdaderos lazos que deben regir una unión, en donde la permanencia, la constancia y la perseverancia, logran construir una verdadera comunidad de vida, excluyendo cualquier tipo de discriminación o prerrogativas, respecto del cónyuge sobre el compañero o compañera permanente, pues tales distinciones no se acompañan con los valores y principios del Estado Social de Derecho...*

*...Sobre la correcta interpretación de la parte pertinente de la norma que se acaba de transcribir, que como se dijo introdujo modificaciones al artículo 47 de la Ley 100*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*de 1993, la Sala tuvo la oportunidad de pronunciarse y referirse al grupo de beneficiarios que interesan al presente recurso extraordinario, esto es, el cónyuge y la compañera o compañero permanente. Así, en sentencia calendada 20 de mayo de 2008 radicado 32393, donde se rememoró la decisión del 5 de abril de 2005 radicación 22560, se adoctrinó que frente al “...nuevo texto de la norma, mantiene la Sala su posición de que es ineludible al cónyuge supérstite o compañero (a) permanente, la demostración de la existencia de esa convivencia derivada del vínculo afectivo con el pensionado o afiliado al momento de su fallecimiento y, por lo menos, durante los cinco años continuos antes de éste”, porque de perderse esa vocación de convivencia, al desaparecer la vida en común de la pareja o su vínculo afectivo, deja de ser miembro del grupo familiar del otro, y en estas circunstancias igualmente deja de ser beneficiario de su pensión de sobrevivientes...”.*

En la sentencia SL 4925 del 22 de abril de 2015 con ponencia de la Magistrada Elsy del Pilar Cuello Calderón señaló la Corporación:

*“...El alcance de dicha norma, y la equiparación de pensionado y afiliado ha sido objeto de pronunciamientos consistentes por parte de esta Sala, al estimar que la convivencia es un requisito indispensable para el otorgamiento de la prestación, en la medida en que ello es lo que privilegia el sistema de seguridad social, esto es los lazos familiares perdurables de los que se deriva que la ausencia física tiene unas consecuencias en la vida de la pareja que no pueden pasar desapercibidas, y en la que no es suficiente demostrar un vínculo jurídico.*

*Para el efecto son válidos los argumentos de la decisión CSJ SL 23, feb, 2007, rad. 29922, que tienen plena aplicación al caso controvertido:*

*...3. Ha de reiterar la Corte que la pensión de sobrevivientes tiene un incuestionable soporte teleológico: la protección de la familia. Y familia no es forma, sino substancia. No es apariencia o virtualidad, sino realidad...*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*En cuanto a la Ley 100 de 1993, en sentencia del 10 de mayo de 2005 (radicación 24445) tuvo oportunidad la Sala de Casación Laboral de explicar los alcances de la finalidad de la pensión de sobrevivientes. Así se pronunció la Corte:*

*“El artículo 47 de la Ley 100 de 1993 al establecer que el cónyuge o compañero permanente supérstite son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, los equipara en razón a la condición que les es común para ser beneficiarios: ser miembros del grupo familiar. No significa ello que se desconozca la trascendencia de la formalización del vínculo en otros ámbitos, como para la filiación en el derecho de familia, o para quien lo asume como deber religioso por su valor sacramental, sino que se trata de darle una justa estimación a la vivencia familiar dentro de las instituciones de la seguridad social, en especial la de la pensión de sobrevivientes, que como expresión de solidaridad social no difiere en lo esencial del socorro a las viudas y los huérfanos ante las carencias surgidas por la muerte del esposo y padre; es obvio que el amparo que ha motivado, desde siglos atrás, estas que fueron una de las primeras manifestaciones de la seguridad social, es la protección del grupo familiar que en razón de la muerte de su esposo o padre, o hijo, hubiesen perdido su apoyo y sostén cotidiano, pero no para quien esa muerte no es causa de necesidad, por tratarse de la titularidad formal de cónyuge vaciada de asistencia mutua.*

Sentencia SL 1399 del 25 de abril de 2018 M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO:

*“...Por convivencia ha entendido la Corte que es aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*fallecimiento del afiliado o del pensionado» (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605). Así, la convivencia real y efectiva entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común. Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida...”*

*“(...)”*

*“...la jurisprudencia laboral ha sostenido que la convivencia debe ser evaluada de acuerdo con las peculiaridades de cada caso, dado que pueden existir eventos en los que los cónyuges o compañeros no cohabiten bajo el mismo techo, en razón de circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, lo cual no conduce de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja si notoriamente subsisten los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente física y carnal de compartir el mismo domicilio”.*

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las premisas normativas señaladas, advierte la Sala que para acreditar la calidad de beneficiaria de la sustitución pensional, la compañera permanente debe demostrar que estuvo haciendo vida marital con el pensionado durante los cinco (5) años anteriores a su fallecimiento, carga probatoria que correspondía a la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN y analizadas las pruebas aportadas al plenario, para esta Sala no se cuenta con los elementos de convicción suficientes para ordenar un reconocimiento pensional, toda vez que, tal como lo concluyó el a quo, ninguna de las pruebas dan certeza de la aludida convivencia entre la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN y el señor ALFREDO



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

AVILA pues no es suficiente para ello la declaración extraproceso rendida por la pareja el 16 de enero de 2015, toda vez que la convivencia debe verificarse dentro de los 5 años anteriores a la fecha de fallecimiento, tampoco es suficiente para condenar al pago de la prestación deprecada la declaración extraproceso rendida por el señor MANUEL ANTONIO PENAGOS MAHECHA pues si bien es cierto que indicó que le consta que la señora MARTHA LIGIA convivió en unión marital de hecho, en forma permanente e ininterrumpida, compartiendo techo, lecho y mesa con don ALFREDO AVILA desde el 23 de diciembre de 2007, también lo es que no explicó las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se desarrolló esa supuesta convivencia ni mucho menos señaló las razones por las que le consta tal situación, por lo que ningún elemento de juicio ofrece a la Sala para resolver el problema jurídico planteado. Tampoco lo hace la declaración del señor ZAIN ORLANDO MORALES VELASQUEZ quien aunque afirmó que le consta que la pareja conformada por don ALFREDO y la señora MARTHA LIGIA convivió desde 12 años antes de la fecha del fallecimiento de don ALFREDO, aceptó que lo que relató lo sabe por los encuentros casuales con don ALFREDO quien le comentaba todo, pues ni siquiera conoció las casas en las que presuntamente convivió la pareja durante esos 12 años, por lo que se trata de un testigo de oídas. Tampoco puede concluirse la convivencia del hecho que la señora MARTHA LIGIA tuviera afiliado como beneficiario en calidad de compañero permanente en el Sistema General de Salud al señor ALFREDO AVILA, pues la experiencia demuestra que esa afiliación se puede realizar ante las EPS con la simple firma de un formulario, sin que las Entidades verifiquen si quien aduce ser el compañero permanente del cotizante realmente lo es. Finalmente en lo que a pruebas documentales se refiere tampoco son relevantes para resolver el problema jurídico planteado las copias de contratos de arrendamiento aportados al plenario, pues los dos primeros (folios 56 y 57) solamente contienen la firma de la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN y el de folio 58 fue celebrado entre el señor CRISANTO CORTO y la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN y el señor ALFREDO AVILA solamente obra como coarrendatario para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de la arrendataria, de manera pues



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

que tal documento no demuestra la convivencia de la pareja en el período exigido por la ley.

Así las cosas, las pruebas recaudadas en el trámite de primera instancia no demuestran *la convivencia real y efectiva que entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común* que es la que exige la ley 797 de 2003 como requisito para ser beneficiario de la sustitución pensional, pues *los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendran las condiciones necesarias de una comunidad de vida*, como lo dejó señalado el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral en las sentencias que se toman como premisas normativas.

Entonces, más allá de una posible relación sentimental prolongada en el tiempo que pudo existir entre la pareja, no se demostró la convivencia entre la señora MARTHA LIGIA GUAYAZAN y el señor ALFREDO AVILA durante los 5 años anteriores a su fallecimiento, que permitiría a la demandante acreditar su condición de beneficiaria por lo que debe confirmarse la sentencia absolutoria proferida en primera instancia.

COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante en la suma de \$400.000 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;



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 23 de marzo de 2021 por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la demandante en la suma de \$400.000 como agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
Magistrada

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**  
Magistrada

**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrada



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**



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 25 2010 00745 01  
**Demandante:** LUIS EGHMAD YAMIL RINCÓN  
**Demandado:** JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ  
**Litisconsorte:** ARL COLMENA

**Magistrada Ponente:** EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la litisconsorte ARL COLMENA en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá el 11 de mayo de 2021.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA**

El señor LUIS EGHMAD YAMIL RINCÓN interpuso demanda ordinaria laboral en contra de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ para que previos los trámites legales se declare que sufrió un accidente de trabajo el 29 de enero de 2010 y se revoque íntegramente el dictamen ATEP 2146236 CTO 67834 del 2 de septiembre de 2010 proferido por la demandada que decidió que las secuelas del referido accidente son de origen común y, en su lugar, se condene a



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

la ARL COLMENA al reconocimiento de todas las acreencias económicas y de atención médica y se le ordene efectuar la calificación inmediata de la pérdida de la capacidad laboral del actor.

## 2. SUPUESTO FÁCTICO

Como fundamento de sus pretensiones, el demandante indicó que el 29 de enero de 2009 en desarrollo de sus actividades laborales como trabajador de la empresa YUPI LTDA., sufrió una caída que le generó inicialmente un leve dolor en la pierna. Cuatro días después en otro lugar, pero también en desarrollo de sus actividades laborales, el trabajador volvió a golpearse. La empleadora reportó el accidente de trabajo a la ARP COLMENA. Finalmente, el 4 de febrero de 2009 fue atendido por el servicio de urgencias e intervenido quirúrgicamente el 8 de febrero siguiente por diagnóstico de *fractura diafisaria de tibia pierna izquierda* causada por la caída en el accidente de trabajo. Indicó que la referida fractura no tuvo una consolidación adecuada, por lo que la ARP recomendó una reubicación en otro cargo una vez terminada la incapacidad a los 6 meses. Explicó que el 18 de agosto de 2009, en Junta Médica Científica solicitada por COLMENA, se señaló la necesidad de una nueva cirugía y adujo que la no consolidación de la fractura obedeció a pseudoartrosis congénita. El 9 de septiembre de 2009 COLMENA comunicó al actor su negativa a aceptar las secuelas del accidente de trabajo y cualquier gasto generado, por considerar que la no consolidación de la fractura es secuela de patología previa de carácter común. El 16 de diciembre de 2009 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño emitió dictamen en el que determinó que la enfermedad y las secuelas del accidente son de origen profesional. Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la ARP contra el anterior dictamen, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez emitió el dictamen ATEP 2146236 CTO 67834 del 2 de septiembre de 2010 que determinó que las secuelas del demandante son de origen común.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

### **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Admitida y notificada la demanda, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez indicó que no se opone a las pretensiones relacionadas con ella, pues solamente el Juez puede determinar en última instancia la validez del dictamen, sin embargo señaló que no está en discusión que el evento ocurrido el 29 de enero de 2009 fue un accidente de trabajo, pero lo que es radicalmente distinto es que una fractura de tibia izquierda que aparece hasta el 2 de febrero de 2009 no fue causada por ese accidente pues no existe evidencia médica ni lógica que indique indudablemente que al presentarse concretamente este hecho se generó en forma inmediata e innegable la fractura de tibia izquierda, simplemente el mecanismo del accidente no es proporcional con la lesión sufrida y además no existe historia clínica que relacione inmediata y directamente la caída del paciente con la fractura. Dejó claro que la Junta no calificó el origen de la osteomielitis ni de la pésima consolidación posterior de la fractura y que todas esas circunstancias son ajenas al pronunciamiento de la entidad cuyo dictamen versó única y exclusivamente en determinar si la fractura fue producto directo y único de la caída presentada el 29 de enero de 2009. Formuló como excepción previa la de falta de integración del litisconsorcio necesario con la ARL COLMENA y como excepciones de fondo las que denominó legalidad de la calificación dada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, carencia de fundamento legal técnico – médico – científico, falta de legitimación por pasiva de la Junta Nacional: limitación de las pretensiones, falta de legitimación por pasiva: improcedencia de la condena en costas y buena fe de la parte demandada.

En audiencia del 9 de agosto de 2011 se declaró probada la excepción previa formulada y se ordenó integrar la litis con la ARP COLMENA, la cual fue debidamente notificada y contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones dirigidas contra ella por carecer de fundamento fáctico y jurídico debido a que la patología de pseudoartrosis congénita de tibia es de origen común, de conformidad con los estudios médicos pertinentes que evaluaron los antecedentes clínicos y los



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

procedimientos quirúrgicos realizados al demandante antes del accidente del 29 de enero de 2009. Señaló además que el 26 de enero de 2010 calificó la pérdida de la capacidad laboral del actor con un 0.00% por lo que no hay lugar a hacer una nueva calificación. Formuló como excepciones las de inexistencia de la obligación y falta de causa, prescripción y compensación. Pese a que también formuló la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario con la EPS COOMEVA y la Administradora de Pensiones HORIZONTE, la misma se declaró no probada en audiencia del 8 de mayo de 2012.

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 11 de mayo de 2021 declaró sin efecto o sin validez el dictamen 14650694 del 29 de julio de 2010 expedido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, en relación con la calificación del origen, de común a profesional, establecida al demandante, declaró que el señor LUIS EGHMAD YAMIL RINCÓN tiene una pérdida de capacidad laboral de origen profesional del 32,80% con fecha de estructuración del 29 de enero de 2009 y declaró probada la excepción de prescripción sobre las prestaciones económicas y asistenciales derivadas del accidente de trabajo. En uso de sus facultades ultra y extrapetita, condenó a la ARL COLMENA a título de indemnización por incapacidad permanente parcial en la suma de \$66'309.000 que deberá ser indexada al momento de su pago y condenó en costas a la ARL COLMENA en las sumas de \$5'000.000 y \$566.700 como agencias en derecho, la primera por las resultas del proceso y la segunda por haberse declarado no probada una excepción previa.

Para así decidir argumentó que no existe controversia respecto a que el señor LUIS EGHMAD YAMIL RINCÓN sufrió un accidente de trabajo el 29 de enero de 2009 como lo aceptó la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en la contestación de la demanda y se verifica en las documentales aportadas al plenario. Indicó que la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de un trabajador debe emitirse en



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

apoyo a criterios médicos y científicos, la preexistencia de patologías o enfermedades que la aumenten, las enfermedades que sobrevengan como consecuencia de una dolencia determinada o de las nuevas enfermedades que surjan. Con fundamento en sentencia de tutela de la Corte Constitucional, argumentó el a quo que la calificación que hagan las entidades calificadoras debe ser integral, que se deben tener en cuenta todas las situaciones de salud diagnosticadas por especialistas, bien sean preexistentes a otra enfermedad o a un evento laboral o posterior a los mismos para efectos de sumar a la merma de la capacidad laboral, por lo que hizo un recuento de la totalidad de la historia clínica desde la fecha de ocurrencia del accidente hasta la del dictamen. Explicó que el 2 de julio de 2013 la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional profirió concepto pericial que fue decretado por el Juzgado en la etapa probatoria, en el que se determinó como diagnóstico fractura de tibia izquierda complacida con pseudoartrosis, origen accidente de trabajo, fecha de estructuración 29 de enero de 2009 que corresponde a la fecha del accidente de trabajo en el que se produjo la fractura. Como quiera que el dictamen se objetó por error grave, la Universidad emitió nuevo concepto mediante el dictamen No. 2019 – 14650694 del 15 de enero de 2020 en el que determinó el origen del diagnóstico *fractura 1/3 distal tibia izquierda en fase secuelar*, porcentaje de pérdida de la capacidad laboral 32,80%, fecha de estructuración de la enfermedad el 29 de enero de 2009.

Por lo tanto luego de analizar la totalidad de las pruebas y éste último dictamen concluyó que el dictamen No. 14650694 expedido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 29 de julio de 2010, carecía de una valoración integral que incluyera el análisis integral de la historia clínica del demandante y, más aún, en lo relativo al origen señalado no se ajustó a la realidad ya que no tuvo en cuenta los antecedentes y valoraciones efectuados al demandante desde el año 2009 llevando al pleno convencimiento de los errores, omisiones y falencias cometidas por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, adicionalmente porque para el Despacho es claro que desde un inicio el empleador reportó como accidente de trabajo a la ARP COLMENA el sucedido al actor, hecho que la ARP aceptó desde



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

la contestación de la demanda y del que luego quiso retractarse sin fundamento alguno. También se apoyó en la conclusión a la que arribó la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño en la que no repuso la decisión dictada en primer término y acogió las consideraciones del dictamen de la Universidad Nacional de Colombia.

En cuanto a las prestaciones económicas y asistenciales derivadas de las secuelas por el accidente de trabajo, señaló que no es la Junta Nacional de Calificación de Invalidez la que debe asumir su pago, pues solo se ocupa de emitir los dictámenes periciales, en cambio tal pago sí corresponde a la ARP COLMENA, que era aquella a la que estaba afiliado el trabajador al momento del accidente de trabajo, no obstante, con fundamento en el artículo 18 de la ley 776 de 2002, las declaró prescritas pues la presentación de la demanda fue hasta el 15 de octubre de 2010 según acta de reparto, esto es, más de un año después de ocurrido el accidente. Sin embargo, en uso de sus facultades ultra y extrapetita, con fundamento en el dictamen de pérdida de la capacidad laboral que la determinó en el 32,80% de origen profesional con fecha de estructuración del 29 de enero de 2009, consideró que el señor YAMIL RINCÓN tiene derecho al pago de la indemnización de que trata el decreto 2644 del 29 de noviembre de 1994, calculada así:

Pérdida de la Capacidad Laboral	32,80%
Ingreso Base de Cotización	\$4'278.000
Monto de la indemnización en meses	15,5%

Multiplicado el IBC por el monto de la indemnización en meses arroja la suma de \$66'309.000 a título de indemnización por incapacidad permanente parcial.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, la ARL COLMENA interpuso recurso de apelación para que se revoque el numeral 1º y en su lugar se declare la plena validez del dictamen



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

emitido por la Junta Nacional y que se revoquen los numerales 2º, 4º, 5º y 6º de la parte resolutive de la sentencia que corresponden a la condena impuesta a la ARL.

Indicó que mediante comunicación del 5 de octubre de 2009 la demandada aceptó el hecho ocurrido al demandante el 29 de enero de 2009, sin embargo conforme un nuevo estudio realizado al estado de salud del demandante y conforme la historia clínica, estableció que presentaba una patología que no es secuela ni se deriva del evento agudo ocurrido en enero de 2009 sino que constituye una enfermedad adicional de origen común, que de allí deriva toda la controversia y la aceptación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño partió del supuesto de esa valoración inicial que hizo COLMENA del accidente de trabajo para considerar que por ese hecho era un accidente de tal carácter. En el presente caso considera que se encuentra demostrado médicamente que las dificultades de consolidación de la fractura padecida por el actor no son consecuencia del accidente de trabajo, sino que son secuencias de una patología de origen común del demandante que ocurrieron con anterioridad a la fecha del accidente, por lo tanto las secuelas que a la fecha de la valoración realizada por COLMENA el 9 de septiembre de 2009 se presentaron y dificultaron la resolución de la fractura son secuelas de la pseudoartrosis de tibia congénita, toda vez que la misma no sobrevino como consecuencia del evento reportado, todo lo cual está soportado en el análisis científico realizado tanto por la Junta médica de Coomédica del 18 de agosto de 2009 como por el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del 29 de julio de 2010. Señaló que el Despacho decretó la realización del dictamen por la Universidad Nacional de Colombia que fue realizado el 2 de julio de 2013 que fue objetado por error grave y en tal objeción se resaltó que hizo caso omiso a los antecedentes médicos y clínicos del demandante y se solicitó practicar un nuevo dictamen para que se probara la objeción por error grave, pero la Universidad no efectuó un nuevo dictamen sino que ratificó el inicial y expresamente señaló: *“revisión y análisis en la valoración presente”*, lo cual lejos de construir un soporte científico para el operador judicial y para las partes, se encuentran afirmaciones subjetivas tales como *“concepto absurdo”*, *“inadmisible ilógico”*, *“no hay*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*sustentación científica*”, en esta revisión la Universidad Nacional nuevamente hizo caso omiso a los antecedentes congénitos y traumáticos del nacimiento del demandante, así como a las múltiples fracturas de tibia poniendo en tela de juicio la veracidad y confiabilidad de la información registrada por los médicos especialistas en ortopedia y por consiguiente su mismo actuar ético, por lo demás, en la atención médica existe una responsabilidad directa del paciente frente a la completa información relacionada con sus antecedentes, por tanto no es posible pretender el conocimiento de condiciones traumáticas, congénitas o de nacimiento en medio de una atención de urgencias a menos que el paciente las reporte adecuadamente en el momento de la atención. Indicó que el referido dictamen hace afirmaciones sin sustento tales como *“la Junta Nacional de Calificación de Invalidez no considera algo elemental que la demora se debió a dilaciones del sistema de seguridad social integral sin que ello conste en ningún hecho de la demanda”* y llega a la inaceptable conclusión desde el punto de vista jurídico de indicar que *“si hubo una deficiencia de origen congénito, el accidente de trabajo la agravó y por tanto sí pueden ser la enfermedad y las secuelas de origen laboral”*, afirmación que desconoce que la fractura ocurrida no es secuela ni guarda nexo directo ni inequívoco con el accidente del 29 de enero de 2009, lo que contradice toda la doctrina sobre la materia en el sentido que una patología de origen común no se convierte en profesional por un evento como el ocurrido. Por otra parte, indicó que el dictamen se refiere a aspectos ajenos a su órbita como lo relacionado con el sistema de gestión en seguridad y salud en el trabajo. Finalmente señaló que la Universidad revisó su dictamen y lo confirmó sin que se brinden elementos científicos suficientes para desvirtuar lo valorado por la Junta Médica de Coomedica ni la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y asignó responsabilidades a la empresa YUPI SAS y a la ARL COLMENA así como señaló lo que consideró que son problemas estructurales del sistema general de seguridad social, descalificando las instituciones existentes y propugnando por entidades independientes que hagan la calificación de invalidez. Reiteró los argumentos que expuso en el término de traslado del dictamen elaborado por la Universidad en escrito que radicó en el Juzgado. Indicó que con relación a la pérdida de capacidad laboral, no se encuentra justificación en la



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

ponencia de la Universidad Nacional que explique la homologación que pretende hacer la tabla 3.3 de una condición que por localización no compromete la articulación de la rodilla ni de la cadera sin que tampoco se registre concepto médico actualizado de fisioterapia y ortopedia que permita establecer la condición actual del paciente con respecto a la funcionalidad de la zona comprometida, existencia del dolor residual, condiciones de marcha, necesidad de apoyos externos y estudios paraclínicos que permitan definir la condición osteomuscular actual, así como tampoco se encuentra una valoración que permita hacer una aproximación objetiva, para una definición adecuada de las discapacidades y minusvalías del paciente. Por otra parte explicó que no hizo ninguna argumentación técnico médica que justifique la asignación de la fecha de estructuración como la misma fecha del evento del accidente de trabajo, teniendo en cuenta que el paciente cursó un proceso de tratamiento médico, manejo de complicaciones y rehabilitación física, por lo cual el establecimiento de pérdida de la capacidad laboral permanente y definitiva debería evaluarse y establecerse a la luz de la evolución clínica y la mejoría médica alcanzada por el paciente. Con fundamento en los anteriores argumentos, solicitó que el dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez mantenga su validez, al no existir argumentos científicos que lo desvirtúen, por lo que solicita que se revoquen todos los numerales de la sentencia que imponen una condena a COLMENA.

## **6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el DEMANDANTE y la ARL COLMENA formularon alegatos de conclusión dentro del término legal, 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 previas las siguientes,



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **CONSIDERACIONES**

### **PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico se circunscribe a determinar si debe dejarse sin efecto el dictamen No. 14650694 del 29 de julio de 2010, por medio del cual la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ determinó que la fractura diafisaria de la tibia izquierda padecida por el trabajador LUIS EGHMAD YAMIL RINCÓN no fue consecuencia del accidente de trabajo ocurrido el 29 de enero de 2009 y, por ende, determinó tal patología como de origen común.

### **PREMISAS NORMATIVAS**

El artículo 41 de la Ley 100 de 1993 en su contenido original atribuyó la competencia para la calificación en primera oportunidad de la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y el origen de las contingencias al extinto Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS.

Igualmente, señaló que la calificación debe realizarse con base en el manual único para la calificación de la invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, que deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación, para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de la capacidad laboral.

El Decreto 1832 de 1994 adoptó la Tabla de Enfermedades Profesionales y en su artículo 2º señaló: *De la relación de causalidad. En los casos que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades profesionales, pero se demuestre la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional, será reconocida como enfermedad profesional.*



Tribunal Superior de Bogotá

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

*Para determinar la relación de causalidad en patologías no incluidas en el artículo 1º de este Decreto, es profesional la enfermedad que tenga relación de causa-efecto, entre el factor de riesgo y la enfermedad.*

El artículo 3º del mismo Decreto estableció: *Determinación de la relación de causalidad. Para determinar la relación causa-efecto, se deberá identificar:*

*1. La presencia de un factor de riesgo causal ocupacional en el sitio de trabajo en el cual estuvo expuesto el trabajador.*

*2. La presencia de una enfermedad diagnosticada médicamente relacionada causalmente con ese factor de riesgo.*

*No hay relación de causa-efecto entre factores de riesgo presentes en el sitio de trabajo, con la enfermedad diagnosticada, cuando se determine:*

*a) Que en el examen médico preocupacional practicado por la empresa se detectó y registró el diagnóstico de la enfermedad en cuestión;*

*b) La demostración mediante mediciones ambientales o evaluaciones de indicadores biológicos específicos, que la exposición fue insuficiente para causar la enfermedad.*

Por su parte el artículo 1º del Decreto 917 de 1999 que modificó el 1832 de 1994, estableció:

*“CAMPO DE APLICACION. El Manual Único para la Calificación de la Invalidez contenido en este decreto se aplica a todos los habitantes del territorio nacional, a los trabajadores de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y del sector privado en general, para determinar la pérdida de la capacidad laboral de cualquier origen, de conformidad con lo establecido por los artículos 38, siguientes*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*y concordantes de la Ley 100 de 1993, el 46 del Decreto-ley 1295 de 1994 y el 5o. de la Ley 361/97.”.*

El artículo 4º del mismo Decreto dispuso:

*“REQUISITOS Y PROCEDIMIENTOS PARA LA CALIFICACIÓN DE LA INVALIDEZ Y LA FUNDAMENTACIÓN DEL DICTAMEN. Para efectos de la calificación de la invalidez, los calificadores se orientarán por los requisitos y procedimientos establecidos en el presente manual para emitir un dictamen. Deben tener en cuenta que dicho dictamen es el documento que, con carácter probatorio, contiene el concepto experto que los calificadores emiten sobre el grado de la incapacidad permanente parcial, la invalidez o la muerte de un afiliado y debe fundamentarse en:*

*a) Consideraciones de orden fáctico sobre la situación que es objeto de evaluación, donde se relacionan los hechos ocurridos que dieron lugar al accidente, la enfermedad o la muerte, indicando las circunstancias de modo, tiempo y lugar dentro de las cuales sucedieron; y el DIAGNOSTICO CLINICO de carácter técnico-científico, soportado en la historia clínica, la historia ocupacional y con las ayudas de diagnóstico requeridas de acuerdo con la especificidad del problema.*

*b) Establecido el diagnóstico clínico, se procede a determinar la PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL del individuo, mediante los procedimientos definidos en el presente manual. En todo caso, esta determinación debe ser realizada por las administradoras con personal idóneo científica, técnica y éticamente, con su respectivo reconocimiento académico oficial. En caso de requerir conceptos, exámenes o pruebas adicionales, deberán realizarse y registrarse en los términos establecidos en el presente manual.*

*c) Definida la pérdida de la capacidad laboral, se procede a la CALIFICACION INTEGRAL DE LA INVALIDEZ, la cual se registra en el dictamen, en los formularios e instructivos que para ese efecto expida el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social,*



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

*los cuales deben registrar por lo menos: el origen de la enfermedad, el accidente o la muerte, el grado de pérdida de la capacidad laboral causado por el accidente o la enfermedad, la fecha de estructuración de la invalidez y la fundamentación con base en el diagnóstico y demás informes adicionales, tales como el reporte del accidente o el certificado de defunción, si fuera el caso.*

*d) El dictamen debe contener los mecanismos para que los interesados puedan ejercer los recursos legales establecidos en las normas vigentes, con el objeto de garantizar una controversia objetiva de su contenido en caso de desacuerdo, tanto en lo substancial como en lo procedimental”.*

Finalmente, el artículo 12 del Decreto 1295 de 1994 señala *“ORIGEN DEL ACCIDENTE DE LA ENFERMEDAD Y LA MUERTE. Toda enfermedad o patología, accidente o muerte, que no hayan sido clasificados o calificados como de origen profesional, se consideran de origen común”.*

Tiene en cuenta asimismo la Sala sentencias SL 4571 del 23 de octubre de 2019 SL 5699 del 3 de noviembre de 2021, proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

## **PREMISAS FÁCTICAS**

Encontraron suficiente respaldo probatorio en el plenario las siguientes premisas fácticas:

El 12 de febrero de 2009 el Jefe de Recursos Humanos de la empresa PRODUCTOS YUPI S.A. reportó que el trabajador LUIS EGHMAD YAMIL RINCÓN sufrió dos episodios de accidente así: *“el trabajador se resbala en un cultivo de papa el día jueves 29-01/09 y se resbala golpeándose la pierna y el día lunes 2-02/09 se resbala de nuevo en el pasto caminando el día miércoles 4-02/09 siente desprendimiento”* (folios 40 y 41 del plenario).



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

El día 5 de febrero de 2009 fue atendido por urgencias en la clínica de ortopedia y fracturas Traumedical y se dejó consignado en su historia clínica que es un paciente con antecedente de múltiples fracturas y se le diagnosticó *fractura tercio distal tibia izquierda patología cerrada* y se le ordenó el procedimiento denominado *osteosíntesis tibia distal izquierda* que se practicó en la misma clínica el 7 de febrero de 2009, según copia de la historia clínica de folios 42 al 49.

El 26 de junio de 2009, COLMENA RIESGOS PROFESIONALES emite un primer concepto laboral en el que señala: *“trabajador con accidente de trabajo de fecha 29 de enero de 2009, ejecutando sus labores presenta fractura de tibia distal izquierda, se hace manejo médico intrahospitalario por ortopedia, con procedimientos quirúrgicos y controles. Actualmente presenta osteogénesis imperfecta de tibia izquierda con riesgo de refractura. El trabajador puede reintegrarse a sus actividades en su puesto de trabajo, teniendo en cuenta las siguientes recomendaciones...”* (folio 67).

El 9 de septiembre de 2009, COLMENA RIESGOS PROFESIONALES comunicó al demandante su no aceptación de las secuelas como derivadas del accidente de trabajo reportado con fundamento en lo siguiente: *“Según historia clínica y hallazgos realizados a la fecha por atenciones debidas a este evento entre las cuales encontramos: Junta Médica Coomédica 18/08/2009: CONCLUSIONES: “1. Se descarta osteogénesis imperfecta es más probablemente una pseudoartrosis congénita de tibia. 2. Pronóstico reservado porque es un problema displásico con alto riesgo de amputación. 3. Existe antecedente positivo de una fractura obstétrica al mismo nivel. 4. Las posibilidades de tratamiento puede ser un transporte óseo con fijador externo de Ilizarov o un injerto vascularizado de peroné...Valoración por médico ortopedista en la ciudad de Cali Doctor José Joaquín Díaz de fecha 03/09/2009: paciente asiste con toda su historia clínica, en la perinatal se encuentra claro el antecedente de pseudoartrosis congénita de la tibia, requirió 2 cirugías inclusive con injertos óseos maternos, evolución con antecurvatum, acortamiento y*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*equino del pie. En radiografías actuales se observa hueso esclerótico con marcada curvatura, sobre este ocurrió la fractura del accidente de trabajo, la cual 8 meses después no ha consolidado, en relación al mal alineamiento y la mala calidad ósea para lograr la consolidación se requiere corregir las deformidades previas, aporta injertos y comprimir el foco de fractura mediante método de fijación externa como el Ilizarov esta fractura puede considerarse como patológica”...Según estos hallazgos es claro definir que a la fecha del evento el señor Rincón ya presentaba hueso esclerótico con marcada curvatura y se presentó el evento con una nueva fractura en el mismo sitio. De acuerdo con los hechos mencionados se deduce que las dificultades en la consolidación de la fractura actual no son consecuencia del accidente de trabajo, son secuelas de una patología previa de carácter común y que ocurrieron con anterioridad al evento laboral de Enero de 2009. Por lo tanto, las secuelas que actualmente se presentan y que dificultan la resolución de la fractura son secuelas de una patología de origen común (pseudoartrosis de tibia congénita)...” (folios 69 y 70 del plenario y Junta Médica COOMEDICA de folios 320 y 321).*

El 16 de diciembre de 2009, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño emitió el dictamen No. 730 en el que calificó la *fractura de miembro inferior – nivel no especificado* como accidente de trabajo con fecha de estructuración del 29 de enero de 2009 (folios 136 al 138).

El 26 de enero de 2010 COLMENA RIESGOS PROFESIONALES emitió dictamen No. 22 en el que determinaron los siguientes diagnósticos:

*Trauma pierna izquierda sin secuelas (AT)*

*Secuela fractura tibia izquierda neonatal (EG)*

*Pseudoartrosis congénita tibia izquierda (EG)*

*Fractura patológica tibia con defecto de consolidación (EG)*

*Osteomielitis crónica tibia izquierda secundaria (EG)*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*Calificación PCL: Se considera que el cuadro clínico actual corresponde a secuelas de fractura tibia izquierda, el cual es objetado por Colmena Riesgos Profesionales como AT.*

*Origen: trauma pierna izquierda que no generó atención de urgencias sin secuelas accidente de trabajo el día 29 de enero de 2009.*

*Fecha de estructuración: enero 29-09. Fecha del evento trauma pierna izquierda reportado como accidente de trabajo” (folios 140 al 144).*

Mediante dictamen No. 14650694 del 29 de julio de 2010, la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ determinó que el diagnóstico denominado *fractura de tibia miembro inferior izquierdo – nivel no especificado* es un accidente de origen común con fecha de estructuración del 29 de enero de 2009 con fundamento en lo siguiente:

*“Una vez revisados todos los elementos de carácter médico laboral obrantes en el expediente, considerando los argumentos de la impugnación, teniendo en cuenta el concepto de la terapeuta ocupacional de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez se propone a los miembros de la primera sala calificar de la siguiente manera:*

*De acuerdo con la fisiopatología y la cinemática del trauma; el paciente presentó fractura diafisaria de la pierna izquierda que por su magnitud intrínseca, lo hubiera llevado a consultar en forma inmediata y no hasta el 04 de febrero de 2009, es decir 4 días posteriores al evento denunciado del 29 de enero de 2009. Así las cosas la primera sala de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez decide que la fractura diafisaria de la tibia izquierda, no es derivada del accidente ocurrido el 29 de enero de 2009. Se califica el diagnóstico fractura diafisaria de la tibia izquierda de origen accidente común (folios 185 al 189).*

En dictamen del 2 de julio de 2013 rendido por la Universidad Nacional de Colombia, decretado por el Juzgado en el trámite probatorio, señaló como diagnóstico *fractura de tibia izquierda complicada con pseudoartrosis. Origen: accidente de trabajo. En*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*el caso del señor Yamil la fecha de estructuración es el 29 de enero de 2009 que corresponde a la fecha del accidente de trabajo en el que se produjo la fractura, complicada con pseudoartrosis.*

Para arribar a tal conclusión la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA señaló que el concepto de la JNCI le llama la atención por 3 puntos:

- *La terapeuta ocupacional y los demás miembros de la JNCI afirman que el paciente no sufrió la fractura en uno de los dos accidentes de trabajo padecidos sino “que por su magnitud intrínseca lo hubiera llevado a consultar en forma inmediata y no hasta el 4 de febrero de 2009, es decir 4 días posteriores (sic)...”. Si es así, la empresa YUPI, la EPS Coomeva, la ARP Colmena y la JNCI debieron haber iniciado hace meses las investigaciones de rigor ante la comisión de un posible delito. Qué ha ocurrido al respecto???*
- *La Junta Nacional en particular la terapeuta ocupacional y la ARP Colmena notaron que el informe de accidente de trabajo fue reportado el 12 de febrero de 2009 en una clara extemporaneidad?, por lo cual la demora en la consulta del paciente pudo obedecer a dilación en las autorizaciones para la atención médica NO dependientes del paciente sino de sus aseguradoras en salud y riesgos profesionales (desde el 2012 laborales) y de la empresa en donde trabaja?*
- *Predomina el concepto de una terapeuta ocupacional sobre el de un ortopedista que establece diagnóstico, pronóstico e indica el manejo.*

*Indicó además que examen de ingreso no aparece en el expediente por lo tanto y ante la afirmación del Dr. Zuluaga de que es evidente una ligera deformidad del MII deberían haberse realizado radiografías de tibia y peroné izquierdos en los cuales podían aparecer fracturas y cirugías previas.*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*Con respecto al hecho médico, en el documento se habla de un paciente con una fractura de tibia izquierda y se entiende implícitamente como complicación tardía una pseudoartrosis. En el artículo “trastornos de la consolidación: Retardo y pseudoartrosis de Pretell Mazzini Juan Abelardo, Ruiz Semba Carlos, Rodríguez Martín Juan: en general se acepta que si la consolidación no se realiza en 6 – 8 meses, estamos frente a una pseudoartrosis. El proceso de consolidación puede ser alterado o perturbado por factores mecánicos, biológicos o una combinación de ambos. El tratamiento generalmente es quirúrgico.*

*Por tanto la pseudoartrosis es una complicación tardía de una de una fractura de un hueso largo como la tibia. En este caso no se hizo un examen de ingreso al trabajo adecuado dadas las condiciones de riesgo propias de un ingeniero agrónomo que debe caminar fincas montañosas, en el cual se hubiera detectado una condición congénita que afectaba el MII.*

En desarrollo de la objeción por error grave formulada por COLMENA, el 15 de enero de 2020, la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA rindió nuevo dictamen pericial en el que determinó una Pérdida de la Capacidad Laboral del 32,80% por causas de origen profesional estructurada el 29 de enero de 2009, luego de efectuar una transcripción de la historia clínica del paciente, de los dictámenes rendidos por diferentes autoridades del sistema y de las contestaciones de las demandas presentadas en el proceso, hizo una crítica a la ponencia de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y a la actuación de la ARL y el empleador frente al caso del trabajador Yamil Rincón así:

*“No hay investigación ni análisis sobre lo dicho por el paciente QUE SIEMPRE SEÑALÓ que la causa del trauma fueron dos accidentes de trabajo uno reportado y el otro NO reportado. Qué hicieron la empresa YUPI y la ARL COLMENA? NADA no le creyeron al paciente...*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Respecto del concepto emitido por la Junta Medica de COLMENA señaló *“Concepto NO documentado clínicamente. En un CONCEPTO ABSURDO! Alto riesgo de amputación???* Donde está la referencia médica científica que sustenta este concepto??.

Respecto del dictamen emitido por la ARL demandada indicó el médico ponente: *“ES CLARO, para la ARP no existió un accidente de trabajo y tampoco se aporta un examen de ingreso a la empresa Yupi, ya sea por no EXISTIR o ser MAL HECHO, no es su responsabilidad ni de la empresa!! INADMISIBLE!!*

Respecto del concepto de rehabilitación favorable emitido por la EPS COOMEVA señaló el ponente: *“Este concepto también es ILÓGICO! Un paciente con una fractura de MII NO CONSOLIDADA tiene un concepto de rehabilitación favorable. Es totalmente contradictorio!*

En desarrollo de las conclusiones del dictamen, el médico ponente indicó:

*“ES CLARO ESTE CASO, el sr Yamil fue habilitado ocupacional y socialmente al ser recibido por la empresa Yupi y permaneció tres años SIN NINGUNA SINTOMATOLOGÍA ni limitación osteomuscular para desempeñar sus funciones. Pero SI HUBO una deficiencia de origen congénito – como afirman la ARL Colmena y la Junta Nacional – EL ACCIDENTE DE TRABAJO la agravó y por tanto SI pueden ser la enfermedad y sus secuelas de ORIGEN LABORAL. Y además si no hay deficiencia tampoco hay pérdida de capacidad laboral y NO PUEDE HABER FECHA DE ESTRUCTURACIÓN...*

*La Norma Técnica Colombiana 4115 de 1997 establecía que las responsabilidades del empleador incluían: ...si el trabajador es nuevo, debe garantizar el seguimiento de posibles efectos generados por exposición en empleos anteriores...MAS CLARO IMPOSIBLE!!. En este caso es fundamental la AUSENCIA DE EXAMEN MEDICO*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*DE INGRESO, lo que con base en la normatividad descrita COMPROMETE a la empresa y a la ARL de lo ocurrido con la salud del señor Yamil.*

*...El empleador tiene la obligación según el Decreto 472 de 2015 de reportar al Mintrabajo. MAS CLARO IMPOSIBLE, YUPI INFORMÓ UN ACCIDENTE EXTEMPORÁNEAMENTE Y EL OTRO NUNCA.*

*...Más claro imposible, la empresa YUPI y la ARL COLMENA son los garantes de la situación del señor Yamil en la génesis del accidente laboral y del agravamiento de la enfermedad secundaria, registrando la falta de gestión en Salud y Seguridad en el Trabajo, en prevención de la enfermedad y promoción de la salud por parte de esas instituciones con respecto al Sr. Yamil.*

*ES CLARÍSIMO en este caso, si las instituciones Empresa Yupi y Colmena ARL no asumen su responsabilidad frente a un empleado de la primera y un asegurado por las otras dos, se evidencian los problemas estructurales del Sistema de Seguridad Social creado por la ley 100 de 1993 dado que este trabajador no fue rehabilitado, reentrenado, reubicado ni reeducado después de haber padecido un accidente de trabajo que lo imposibilita para desempeñar el cargo para el cual fue contratado. EL PACIENTE SE ENCUENTRA EN ESTADO DE INVALIDEZ (DISCAPACIDAD) Y NO HA SIDO AYUDADO A SUPERARLO como es la obligación de la empresa empleadora YUPI, Coomeva EPS y la ARL Colmena. Estas instituciones del sistema muestran displicencia respecto a un paciente con una seria discapacidad.*

*Con lo anterior en mente, se debe reconocer que el problema estructural de Colombia en seguridad social – riesgos laborales es grave porque aún hay pequeños avances como la ley 1562 de 2012 que define con base en las recomendaciones de la Comunidad Andina de Naciones términos como accidente laboral y otros, en lo fundamental que corresponde a convenios con la OIT, como los números 155 y 187 que recomiendan establecer la política y el sistema de Salud y Seguridad en el Trabajo del país, NO HAN SIDO ratificados por Colombia por lo*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*que no hay un amplio desarrollo en este tema crucial para el país. Es un serio subdesarrollo conceptual y legal que se ve claramente en el caso del señor Yamil” (folios 483 al 493).*

## **CONCLUSIÓN**

Previo a solucionar el problema jurídico planteado y conforme las premisas fácticas y normativas señaladas en líneas anteriores, deben efectuarse las siguientes precisiones: en primer lugar no resulta acertada para la Sala la decisión del Juzgador de primera instancia de adoptar íntegramente los dictámenes periciales proferidos por la Universidad Nacional de Colombia para fundamentar la decisión de dejar sin efecto el dictamen pericial impugnado, teniendo en cuenta que sus conclusiones no tienen suficiencia para derruir las de la Junta Nacional, toda vez que al estudiar el dictamen bien es sabido que se debe tener en cuenta su firmeza, precisión y la calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso y a juicio de esta Colegiatura, los dictámenes referidos no reúnen las anteriores condiciones por cuanto sus fundamentos fácticos y jurídicos denotan imprecisiones que le restan mérito probatorio, pues pese a que se refirió a lo largo de los dictámenes a la historia clínica del señor YAMIL RINCÓN, dejó de lado importantes conceptos y pesquisas médicas que permitieron verificar que antes de la ocurrencia del accidente de trabajo el demandante ya tenía una patología de deformidad de la pierna izquierda, deformidad en quino del pie, fractura neonatal que requirió manejo quirúrgico, como se observa en la lectura de varios apartes de su historia clínica y en la Junta Médica Coomedica del 18 de agosto de 2009, no obstante, tales dictámenes periciales se centraron en lanzar acusaciones y juicios contra cada uno de los profesionales que emitieron su concepto en los diferentes dictámenes y valoraciones efectuadas al demandante desde la fecha de su accidente, sin sustento probatorio alguno y haciendo cuestionamientos poco profesionales que no venían al caso, pues lo que se le ordenó a la Universidad cuando se decretó la prueba pericial fue calificar la enfermedad del actor y determinar si es de origen común o profesional y no



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

cuestionar o evaluar el dictamen de la Junta Nacional, correspondiéndole entonces hacer un análisis técnico científico para sustentar su decisión de calificar la enfermedad como profesional o común, el cual brilla por su ausencia en los dictámenes periciales referidos.

Además de lo anterior, considera la Sala que los dictámenes realizados por la Universidad Nacional están despojados del carácter técnico que los caracteriza, pues las reflexiones que respaldan sus conclusiones cuestionan a las ARL, a las Juntas de Calificación de Invalidez y a los empleadores, indicando que este trabajador no fue rehabilitado, reentrenado, reubicado ni reeducado después de haber padecido un accidente de trabajo que lo imposibilita para desempeñar el cargo para el que fue contratado y endilgando responsabilidad en la empresa empleadora y la ARL que, según su concepto no la asumieron, siendo que ello no era el objeto del expertico ni tampoco del proceso, de modo que al apreciarse como un dictamen subjetivo dadas las opiniones personalísimas que contiene y el evidente favorecimiento al trabajador, debió desestimarse por el Juzgador de primera instancia, máxime si se tiene en cuenta que justamente por varios de los defectos señalados, fue objetado por error grave el primero de los dictámenes rendido el 2 de julio de 2013 y, pese a que se indicó inicialmente que tal objeción se resolvería al momento de dictar sentencia y que se decretó otro dictamen pericial que no hizo más que reproducir el primero con mayores citas de la historia clínica y de los documentos que reposan en el proceso; nada se dijo respecto de la objeción y, por el contrario, se adoptaron sus planteamientos en su totalidad, como se indicó en líneas anteriores.

Desestimado entonces el valor probatorio de los dictámenes periciales rendidos por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA corresponde a la Sala decidir teniendo en cuenta las demás pruebas obrantes en el expediente, con fundamento en la libre formación del convencimiento y la libertad probatoria que impera en casos como el presente en los que, según nuestro órgano de cierre “...sobre el particular, se reitera que la Sala ha adoctrinado que el Tribunal no incurre en un error de hecho



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*manifiesto cuando, en virtud del principio de libre formación del convencimiento establecido en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, basa su decisión en aquellas pruebas que le ofrecen mayor credibilidad en desmedro de otras” (CSJ SL1927-2021).*

Así las cosas, no puede desconocerse que en la atención inicial de urgencias que recibió el paciente el 5 de febrero de 2009, él mismo refirió *antecedente de múltiples fracturas de tibia izquierda* (folio 17), que en la historia clínica de la intervención se señaló que se evidencia deformidad en diáfisis tibia izquierda con inestabilidad (folio 42), que la Junta Médica Coomédica del 18 de agosto de 2009 advirtió de una posible pseudoartrosis congénita de tibia y un antecedente positivo de una fractura obstétrica al mismo nivel (folios 320 y 321), que en control del 3 de septiembre de 2009 se dejó consignado que el paciente tiene antecedente de fractura neonatal que requirió manejo quirúrgico después del parto (folio 72), que en control del 16 de septiembre de 2009 se señaló: *Paciente con fractura de tibia en evento traumático sobre posible hueso patológico que por historia es por fractura en período neonatal y que por la evolución y las características del hueso no es pseudo artrosis congénita de tibia* (folio 73) y que tales antecedentes los tuvo en cuenta COLMENA para determinar en su comunicación del 9 de septiembre de 2009, que *a la fecha del evento el señor Rincón ya presentaba hueso esclerótico con marcada curvatura y se presentó el evento con una nueva fractura en el mismo sitio. De acuerdo con los hechos mencionados se deduce que las dificultades en la consolidación de la fractura actual no son consecuencia del accidente de trabajo, son secuelas de una patología previa de carácter común y que ocurrieron con anterioridad al evento laboral de Enero de 2009* y justamente atendiendo a tal análisis técnico científico es que en el dictamen del 26 de enero de 2010 identificó varios diagnósticos que calificó en diferente forma así:

*Trauma pierna izquierda sin secuelas (AT)*

*Secuela fractura tibia izquierda neonatal (EG)*

*Pseudoartrosis congénita tibia izquierda (EG)*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*Fractura patológica tibia con defecto de consolidación (EG)*

*Osteomielitis crónica tibia izquierda secundaria (EG)*

*Calificación PCL: Se considera que el cuadro clínico actual corresponde a secuelas de fractura tibia izquierda, el cual es objetado por Colmena Riesgos Profesionales como AT.*

*Origen: trauma pierna izquierda que no generó atención de urgencias sin secuelas accidente de trabajo el día 29 de enero de 2009.*

*Fecha de estructuración: enero 29-09. Fecha del evento trauma pierna izquierda reportado como accidente de trabajo” (folios 140 al 144).*

Corolario de lo anterior, se desprende que uno es el evento ocurrido el 29 de enero de 2009 al señor LUIS EGHMAD YAMIL RINCÓN que indudablemente es un accidente de trabajo porque ocurrió en desarrollo de sus actividades laborales y en cumplimiento de órdenes de su empleador, lo cual no ha sido objeto de controversia por ninguna de las demandadas, pero ante la existencia de patologías antecedentes que se vislumbran de la sola lectura íntegra de la historia clínica del actor, no puede asegurarse que con el accidente de trabajo se ocasionó una fractura de la tibia, pues incluso el mismo se reportó tardíamente y el actor solo buscó atención médica 7 días después del hecho y, mucho menos puede concluirse, que cada una de las enfermedades que padece el actor y que impiden que la referida fractura se consolide, tengan un nexo de causalidad con la actividad laboral que desarrolla en la empresa PRODUCTOS YUPI SAS. Tampoco puede entenderse derruida la presunción de que se trata de enfermedades de origen común, conforme lo dispone el artículo 12 del Decreto 1295 de 1994, pues no se demostró la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional, máxime si se tiene en cuenta que el único factor de riesgo es que en las visitas que le corresponde realizar a fincas se ve enfrentado a la inestabilidad y variabilidad de los terrenos, como se dejó señalado en el análisis de puesto de trabajo realizado por COLMENA y que obra a folios 322 al 337 y no está demostrado que haya sido ese factor el causante de la



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

fractura y de las enfermedades padecidas por el actor que han impedido su consolidación.

Así las cosas, pese a que en el dictamen No. 14650694 del 29 de julio de 2010, la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ solamente sustentó su decisión de declarar la fractura diafisiaria de la tibia izquierda como de origen común *en que por su magnitud intrínseca, lo hubiera llevado a consultar en forma inmediata y no hasta el 04 de febrero de 2009, es decir 4 días posteriores al evento denunciado del 29 de enero de 2009*, sin mayores argumentos, no existe prueba en el plenario que permita determinar que tal padecimiento es de origen profesional, como ampliamente se sustentó, por lo que no puede dejarse sin efecto o sin validez tal experticia como lo hizo el a quo y deben entonces revocarse los numerales 2º, 3º, 4º y 5º de la decisión apelada y solo se confirmará la declaratoria de la ocurrencia del accidente de trabajo del numeral 1º y la condena en costas por la prosperidad de una excepción previa contenida en el numeral 5º de la decisión apelada.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$400.000 como agencias en derecho. Las de primera instancia se revocan y quedan a cargo de la parte demandante.

#### **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: REVOCAR** los numerales 2º, 3º, 4º y 5º de la sentencia proferida por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá el 11 de mayo de 2021 y en su lugar **NEGAR** las pretensiones de la demanda formulada por el señor LUIS



Tribunal Superior de Bogotá

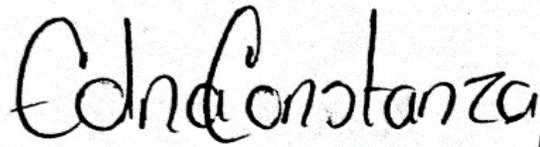
Sala de Decisión Transitoria Laboral

EGHMAD YAMIL RINCÓN en contra de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ y de la ARL COLMENA, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás.

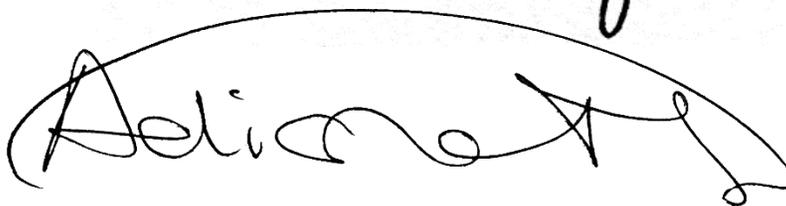
**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$400.000 como agencias en derecho. Las de primera instancia se revocan y quedan a cargo de la parte demandante.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

**Magistrada**



**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

**Magistrada**



**MARLENY RUEDA OLARTE**

**Magistrada**

*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 **10 2019 00306 01**  
Demandante: CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ CASTAÑEDA  
Demandado: COLPENSIONES

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**AUTO**

Se reconoce personería para actuar en representación de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a la Dra. MARÍA CAMILA BEDOYA GARCÍA identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.037.639.320 de Envigado y tarjeta profesional No. 288.820 del C.S. de la J., conforme la escritura pública aportada al correo electrónico del Despacho y como su apoderada sustituta se reconoce a la Dra. ALIDA DEL PILAR MATEUS CIFUENTES identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.627.008 de Puente Nacional - Santander y tarjeta profesional No. 221.228 del C. S. de la J., conforme a la sustitución del poder aportada por el mismo medio.

**SENTENCIA**

Procede la Sala a desatar los recursos de apelación interpuestos por las partes y a conocer en grado jurisdiccional de consulta la sentencia proferida por el Juzgado 10º Laboral del Circuito de Bogotá el 25 de mayo de 2021.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **ANTECEDENTES**

### **1. DEMANDA**

El señor CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ CASTAÑEDA interpuso demanda ordinaria laboral en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, con el fin que se declare que cumplió los requisitos para pensionarse establecidos en la ley 33 de 1985, el 22 de abril de 2008 pero que COLPENSIONES lo indujo en un error al negarle la pensión de jubilación, como consecuencia, que se condene a la demandada a reconocerle y pagarle el retroactivo pensional desde que solicitó la prestación económica. Subsidiariamente solicitó que se condene a COLPENSIONES al pago de la pensión prevista por el acuerdo 049 de 1990 con una tasa de remplazo del 90% a partir de diciembre de 2017, junto con los intereses moratorios y la indexación, así como a la devolución de los aportes efectuado con posterioridad al cumplimiento de los requisitos y que no representen un incremento del monto de la mesada pensional, que fueron efectuados ante la negativa de la demandada a reconocer el derecho pensional al actor.

### **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones indicó el demandante que nació el 10 de marzo de 1953, cotizó varias semanas con empleadores del sector privado y otras en el sector público para un total de 1.547, que con el convencimiento de haber cumplido los requisitos legales, solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación prevista por la ley 33 de 1985 el 22 de mayo de 2008, la cual fue negada por el Instituto de Seguros Sociales mediante resolución 005904 del 16 de febrero de 2009 por no tener derecho al régimen de transición, por lo que continuó cotizando durante más de 9 años, sin embargo cuando nuevamente solicitó su pensión, COLPENSIONES mediante la resolución SUB 122885 del 11 de julio de 2017 determinó que el demandante estaba amparado por



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

el régimen de transición y le reconoció la pensión con la ley 33 de 1985 a partir del 1º de noviembre de 2017 en cuantía 2'603.402. Pese a que el demandante solicitó la reliquidación de la prestación económica con el acuerdo 049 de 1990 la demandada la negó.

### **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Una vez admitida y notificada la demanda, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES la contestó oponiéndose a las pretensiones por cuanto el señor CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ CASTAÑEDA no tiene derecho al pago del retroactivo causado desde abril de 2008 hasta noviembre de 2017 toda vez que fue pensionado conforme el artículo 1º de la ley 33 de 1985, se calculó el IBL con fundamento en el artículo 21 de la ley 100 de 1993 por ser beneficiario del régimen de transición, se le tuvieron en cuenta los factores salariales previsto en el decreto 1158 de 1994 y la fecha de efectividad de la prestación lo fue el mes de noviembre de 2017 atendiendo la fecha de retiro del servicio público, por lo que la prestación se liquidó conforme a derecho y no existen valores causados a su favor producto de una eventual reliquidación pensional. En cuanto a la reliquidación solicitada con fundamento en el acuerdo 049 de 1990 la entidad indicó que para efectos de esta norma solo pueden tenerse en cuenta tiempos cotizados con exclusividad al ISS y no pueden computarse tiempos públicos. Formuló como excepciones las de prescripción y caducidad, cobro de lo no debido, no configuración al pago de intereses moratorios e inexistencia de la obligación y del derecho por falta de causa y título para pedir.

### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 25 de mayo de 2021 CONDENÓ a COLPENSIONES a pagar al demandante la pensión de vejez prevista por el acuerdo 049 de 1990 en cuantía de \$3'124.081,8, por lo que condenó al pago de las diferencias con la pensión que inicialmente reconoció la



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

demandada en la suma de \$25'428.328,49, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso. Para así decidir indicó que el artículo 3 del Decreto 3800 de 2003 señala que en el evento que al 1º de abril de 1994 una persona tuviera 15 o más años de servicios cotizados, que hubiera seleccionado el régimen de ahorro individual, le será aplicable el régimen de transición por lo que puede pensionarse con el régimen anterior, siempre y cuando se trasladen al régimen de prima media la totalidad de los aportes efectuados en el RAIS y que la rentabilidad de los mismos no sea inferior a la que hubiese tenido en el régimen de prima media. Que el demandante solicitó al ISS el reconocimiento pensional con fundamento en el régimen de transición que se le negó ya que la oficina de devolución de aportes de PORVENIR informó que la rentabilidad de los aportes en esa administradora fue inferior a la que hubiese obtenido en el régimen de prima media con prestación definida. Que los aportes a pensión del demandante se efectuaron desde el 2 de septiembre de 1993 hasta el 30 de junio de 1999 a CAJANAL, del 1º de julio del 99 hasta el 30 de diciembre de 2003 a la AFP PORVENIR, del 1 de enero de 2004 hasta el 30 de septiembre de 2012 al ISS y del 1º de octubre de 2012 hasta febrero de 2015 a COLPENSIONES, como lo certificó la empleadora Instituto Colombiano Agropecuario y se verifica en formato CLEB aportado al plenario. Consideró la a quo que no se indujo en error como señala la parte actora, por cuanto para la fecha en que solicitó al ISS el reconocimiento pensional y que la entidad negó el derecho, la normatividad establecida en el artículo 3º del decreto 3800 de 2003 que establecía como requisito la equivalencia del aporte del RAIS con el que se hubiera hecho de permanecer en el régimen de prima media estaba vigente pues aún no se había declarado nula por el Consejo de Estado parte de esa norma y solo se produjo un cambio en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para recuperar el régimen de transición, hasta la sentencia SU 062 de 2010. Con fundamento en lo anterior, indicó que no es posible reconocerle al demandante el derecho pensional desde el 22 de mayo de 2008 como lo pretende, con fundamento en la ley 33 de 1985, además que el demandante solicitó nuevamente la prestación económica a COLPENSIONES hasta el año 2017, por tanto, siguió afiliado, cotizando y trabajando hasta el 31 de octubre de 2017 según consta en la resolución de



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

reconocimiento pensional emitida por COLPENSIONES, por lo que negó la pretensión.

En cuanto a la devolución de las semanas aportadas por el actor, indicó que tampoco es procedente, pues esta figura es propia del régimen de ahorro individual con solidaridad y que tampoco hay lugar a reconocer intereses moratorios ni indexación.

En cuanto a las pretensiones subsidiarias relacionadas con el reconocimiento de la pensión con fundamento en el acuerdo 049 de 1990, COLPENSIONES fundamentó su negativa en que solo se pueden tener en cuenta las semanas cotizadas a COLPENSIONES, tal como se venía sosteniendo de manera pacífica por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. No obstante, la Corporación varió su jurisprudencia e indicó que conforme al acuerdo 049 de 1990 es posible contabilizar las semanas laboradas en el sector público cotizadas o no a una Caja, Fondo o Entidad de Previsión Social para el reconocimiento de la pensión prevista en la referida norma, por ende, al resolverse lo peticionado por el actor debe darse aplicación a lo previsto por la Corte en ese nuevo criterio y sumarse el tiempo cotizado al ISS con lo cotizado a Cajanal y al RAIS.

En cuanto al cumplimiento de los requisitos del artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, indicó la a quo que el demandante cumplió 60 años el 10 de marzo de 2013, antes que expirara el régimen de transición conforme el Acto Legislativo 01 de 2005, acumuló un total de 1.547 semanas cotizadas al sector público y a COLPENSIONES, además es beneficiario del régimen de transición como lo aceptó COLPENSIONES en varias de las resoluciones emitidas en el trámite administrativo. Teniendo en cuenta lo anterior y que desde el 31 de octubre de 2017 se le aceptó renuncia por la entidad pública empleadora, debe reconocérsele la pensión desde el 1º de noviembre de 2017, en consecuencia, como quiera que COLPENSIONES calculó el IBL de los últimos 10 años laborados en \$3'471.402, que esta suma no está en discusión y que la tasa de remplazo es del 90% teniendo



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

en cuenta el número de semanas cotizadas, condenó al pago de la pensión en cuantía de \$3'124.081,80 para el 2017, \$3'223.427,60 para el 2018, \$3'345.917,85 para el 2019, \$3'399.787,13 para el 2020, para el 2021 se mantiene y se señala como mesada pensional \$3'399.787,13; y que al ser comparados estos valores con lo que le viene cancelando COLPENSIONES traídos a valor presente teniendo en cuenta que en el 2017 se le reconoció una mesada pensional de \$2'603.402, en el 2018 \$2'686.190,18, en el 2019 \$2'788.265,41, en el 2020 \$2'833.146,48 y en el 2021 \$2'833.146,48; es procedente la condena al pago de las diferencias en la suma de \$25'428.328,49 sin perjuicio de las que se sigan suscitando hasta que COLPENSIONES incluya en nómina de pensionados el valor ordenado en la sentencia.

En cuanto al pago de intereses moratorios, indicó que la Corte Suprema de Justicia varió también su jurisprudencia en cuanto a que los intereses del artículo 141 de la ley 100 de 1993 se aplican a toda clase de pensiones, incluidas las del régimen de transición y que los mismos proceden tanto por la falta de pago total de las mesadas como de sus diferencias o reajustes ordenados judicialmente, por lo que condenó a su pago sobre el retroactivo por las diferencias en las mesadas pensionales dada la reliquidación ordenada. No obstante aclaró que es a partir de la sentencia SL 3130 del 19 de agosto de 2020 que la Corte cambia su jurisprudencia en cuanto a que estos intereses sí se perciben por reajustes pensionales, por lo que solamente ordenó el pago de los intereses moratorios a partir del 19 de agosto de 2020 pero adujo que hay que tener dos momentos en esta decisión: *“las mesadas causadas desde el 1º de noviembre de 2017 que se está reconociendo este reajuste pensional hasta el 31 de julio de 2020, mesadas causadas antes de que se emitiera la sentencia SL 3130 de 2020, estos intereses moratorios se generarán a partir del 19 de agosto de 2020 hasta la fecha de pago de las diferencias causadas y en relación a las diferencias pensionales que se causan a partir del mes de agosto de 2020 los intereses moratorios se generan a partir de la causación de cada diferencia pensional hasta la fecha de pago o inclusión en nómina de la diferencia ordenada en esta sentencia”*. Finalmente, absolvió a COLPENSIONES de la indexación



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

porque no es compatible con los intereses moratorios ya ordenados pues se estaría imponiendo una doble condena resarcitoria a la demandada. En cuanto a la excepción de prescripción señaló que la demanda se interpuso el 2 de mayo de 2019 por lo que no operó el fenómeno de la prescripción respecto de las condenas impuestas que lo fueron desde el 1º de noviembre de 2017.

## **5. RECURSOS DE APELACIÓN y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte actora interpuso el recurso de apelación contra el punto dos de la parte resolutive en donde se condenó al pago de intereses moratorios y respecto del plazo desde el cual se empiezan a causar, indicó que el Despacho estableció como fecha de inicio la expedición de la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia en la que se determinó que no era solo con la ausencia de pago total sino también con la ausencia de pagos parciales, con el fin que se revoque y se imponga la condena desde el momento del reconocimiento de la pensión - 1º de noviembre de 2017 -. Solicitó también que se condene a la indexación de las sumas establecidas en el fallo.

La parte demandada también interpuso el recurso de apelación con el fin que se revoquen los numerales 1º, 2º y 4º de la parte resolutive, teniendo en cuenta que el cálculo del IBL de las personas beneficiarias del régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, a quienes les faltaren más de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 como es el caso del demandante, será calculado conforme el artículo 21 de la ley 100 de 1993, es decir el promedio de los últimos 10 años o el de toda la vida laboral, que en el caso del demandante se tuvieron en cuenta los factores salariales del decreto 1158 de 1994 y se aplicó una tasa del remplazo del 75%, es decir que la pensión se le reconoció conforme a derecho y no existen valores causados a su favor. Argumentó asimismo que no procede condena a intereses moratorios por cuanto al



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

demandante no le asiste derecho alguno y no se le adeuda dinero alguno por concepto de mesadas no pagadas oportunamente.

Como quiera que la sentencia fue adversa a una entidad pública de la que la Nación es garante como es COLPENSIONES, se analizará la sentencia en el grado jurisdiccional de consulta en lo no apelado por la entidad, con fundamento en el artículo 69 del CPT y SS.

## **6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, las partes presentaron alegatos de conclusión por escrito dentro del término legal, los cuales obran 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**

Previo a plantear el problema jurídico que resolverá la Sala, debe indicarse que si bien en el recurso de apelación y en los alegatos de conclusión, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES se refirió a la forma como debe calcularse el IBL para los beneficiarios del régimen de transición y a los factores salariales que deben tenerse en cuenta para ello, este no será un punto que se analice en la segunda instancia, pues, como lo indicó la a quo en la sentencia proferida en primera instancia y como puede verificarse en el texto del libelo demandatorio, no discutió el demandante el Ingreso Base con el que se le liquidó el derecho pensional, por lo que el **PROBLEMA JURÍDICO** se plantea en los siguientes términos:



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

¿Tiene derecho el señor CARLOS ALBERTO SANCHEZ CASTAÑEDA a que COLPENSIONES le reliquide la pensión de vejez conforme al acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año?

### **PREMISAS NORMATIVAS**

El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, dispone que:

*“REQUISITOS DE LA PENSION POR VEJEZ. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:*

*a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,*

*b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo”*

El artículo 20 de la misma codificación establece:

*“Las pensiones de invalidez por riesgo común y por vejez se integrarán así:*

*(...)*

#### *II. PENSIÓN DE VEJEZ*

*a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y,*

*b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario.*

En sentencia SL1947 del 1º de julio de 2020, M.P. IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó:

*“En este punto, es oportuno señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha adoctrinado la improcedencia en la sumatoria de semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales con tiempos de servicios públicos a efectos de conceder la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990, bajo el entendido de que esta normatividad no previó expresamente tal posibilidad, como sí lo hizo unos años atrás la Ley 71 de 1988.*

(...)

*No obstante, ante un nuevo estudio del asunto, la Corte considera pertinente modificar el anterior precedente jurisprudencial, para establecer que las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones, y los tiempos laborados a entidades públicas.*

*Para modificar tal criterio jurisprudencial, debe destacarse que tal como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 tuvo como finalidad esencial proteger las expectativas legítimas de quienes estaban próximos a pensionarse, a fin que estuvieran cobijados por la legislación precedente, en los aspectos definidos por el legislador.*

(...)



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*Específicamente, el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 implicó una protección especial para quienes se encuentran cobijados por éste, en el sentido de que la normativa anterior aplicable tendría los mencionados efectos ultraactivos solamente en los aspectos de edad, tiempo y monto, pues el resto de condiciones pensionales se encuentran regidas por las disposiciones de la Ley 100 de 1993.*

*De lo anterior se deriva que si la disposición precedente solo opera para las pensiones de transición en los puntos de edad, tiempo y monto, entonces la forma de computar las semanas para estas prestaciones se rige por el literal f) del artículo 13, el parágrafo 1º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que disponen expresamente la posibilidad de sumar tiempos privados y tiempos públicos, así éstos no hayan sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.*

*En efecto, el literal f) del artículo 13 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecen que para el reconocimiento de las pensiones se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio que se haya prestado en calidad de servidor público, cualquiera que sea el número de semanas o el tiempo de servicio. En el mismo sentido, se reafirma, el parágrafo 1º del artículo 33 de dicho precepto consagra la validez de los tiempos como servidor público para el cómputo de las semanas.*

*Esta lectura es acorde justamente con las finalidades propias de la Ley 100 de 1993, como ley del Sistema Seguridad Social Integral, pues esta regulación permitió que las personas pudieran acumular semanas*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para efectos de consolidar su pensión de vejez, bajo el presupuesto de que los aportes a seguridad social tengan soporte en el trabajo efectivamente realizado.*

*Lo anterior permite reconocer que, durante su trayectoria profesional, las personas pueden estar unos tiempos en el sector público o en el sector privado, dado que ello hace parte de las contingencias del mercado laboral y lo relevante es que el Estado permita tener en cuenta lo uno y lo otro para el acceso a prestaciones económicas, pues, en últimas, lo que debe contar es el trabajo humano.*

*La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna...”*

Igualmente, en sentencia SL1981 del 1º de julio de 2020, M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO se indicó:

*“En consonancia con lo anterior, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha avanzado en una línea que aboga por darle efecto a todos los tiempos laborados para cubrir pensiones de la Ley 100 de 1993, dentro de las cuales se encuentran las del régimen de transición. Así ocurrió con la pensión de jubilación de la Ley 71 de 1998 (CSJ SL4457-2014), la orden de giro de títulos pensionales cuando el empleador, debido a su omisión, vacíos legales o falta de cobertura en un territorio, no afilió a sus trabajadores al ISS (CSJ SL14215-2017) o el cómputo en semanas del servicio militar (CSJ SL11188-2016). Todo lo anterior bajo la premisa de que a la luz de la Ley 100 de 1993, «los tiempos laborados*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*deben tener alguna incidencia pensional, no pueden perderse sin más. Y esto no se trata de una dádiva o un acto de compasión, sino de un derecho irrenunciable, ligado a la prestación del servicio», del que se beneficia la sociedad en su conjunto (CSJ SL1140-2020).*

*Desde este punto de vista, se asevera que a diferencia de los regímenes anteriores, la Ley 100 de 1993 tuvo un efecto homogeneizador que se traduce en la convalidación de todos los tiempos laborados, lo cual se hace extensivo a los beneficiarios del régimen de transición, no solo porque a ellos les aplica en su plenitud las reglas del sistema general de pensiones, salvo en lo que concierne a la edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto; también porque estas personas eran las que sufrían las consecuencias de la legislación preexistente, caracterizadas por la dispersión de regímenes y responsabilidades, donde algunas semanas eran desechadas o reputadas como no válidas para pensión.*

## **PREMISAS FÁCTICAS**

Se encuentran libres de cuestionamiento en esta instancia procesal las premisas fácticas relativas a que: el señor CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ CASTAÑEDA es beneficiario del régimen de transición, como lo reconoció COLPENSIONES en la resolución SUB 122885 del 11 de julio de 2017, acto administrativo en el que además se le reconoció la pensión de jubilación prevista por la ley 33 de 1985, teniendo en cuenta la totalidad de tiempos públicos laborados (folios 25 al 28 del plenario). Posteriormente mediante resolución SUB 171329 del 25 de agosto de 2017 (folios 33 al 38 del plenario), COLPENSIONES reliquidó la pensión en la suma de \$2'603.402 a partir del 1º de noviembre de 2017. El señor CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ CASTAÑEDA cotizó al Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES con empleadores privados y laboró para el Instituto Colombiano



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Agropecuario ICA un tiempo de servicios que cotizó a CAJANAL y otro al ISS hoy COLPENSIONES, para un total de 1.547 semanas de cotización al Sistema General de Pensiones.

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, advierte la Sala que nuestro órgano de cierre mediante sentencias SL 1947 y SL 1981 de 2020 modificó su criterio jurisprudencial que señalaba la imposibilidad de acumular tiempos públicos y privados a efectos del reconocimiento pensional bajo los postulados del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para en su lugar abordar un razonamiento diferente y es que para los beneficiarios del régimen de transición se aplica de manera integral la regulación del sistema consistente en que para el estudio pensional se deben tener en cuenta los periodos efectivamente laborados con independencia de si el empleador cotizó al seguro social o a una caja o entidad de previsión social conforme lo dispuesto en el literal f) del artículo 13 y en el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Además de lo anterior, debe tenerse en cuenta que tal cambio de criterio del alto tribunal no señaló límite alguno respecto de la posibilidad de reliquidar una pensión que ya había sido reconocida con fundamento en otra norma como la ley 33 de 1985, como en este caso, máxime si se tiene en cuenta que hizo énfasis en que no podían perderse las semanas de cotización o los tiempos laborados en entidades públicas o con empleadores privados sin más, por lo que considera la sala que se acompasa con el nuevo criterio jurisprudencial, la decisión de permitir que se reliquide una pensión que fue reconocida con la Ley 33 de 1985, con las disposiciones del acuerdo 049 de 1990 si resulta más favorable en torno a la tasa de remplazo que debe aplicarse.



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

En ese orden de ideas, es procedente el estudio de la pensión de vejez concedida al demandante de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año a fin de establecer si bajo dichos postulados le es más favorable el reconocimiento pensional.

Se tiene entonces que el demandante cumplió los 60 años de edad el 10 de marzo de 2013 y para el reconocimiento efectuado por Colpensiones se tuvieron en cuenta los tiempos públicos laborados por el actor a efectos de calcular el Ingreso Base de Liquidación correspondiente a \$3'471.202, toda vez que, como se indicó, correspondió a la pensión de jubilación de la ley 33 de 1985, IBL que no fue objeto de discusión dentro del presente proceso, como tampoco la sumatoria de las semanas cotizadas las cuales corresponden a un total de 1.547 hasta el período febrero de 2015 como se relaciona en la totalidad de resoluciones emitidas por COLPENSIONES en el trámite administrativo y que obran en el proceso y en el expediente administrativo del actor, por lo que se cumplen cabalmente los requisitos del citado precepto 12 del Acuerdo 049 de 1990 para tener derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, pues acreditó 60 años de edad el 10 de marzo de 2013 y cuenta con más de 1.000 semanas cotizadas en cualquier tiempo.

Efectuadas las operaciones aritméticas en atención a las reglas establecidas en el artículo 20 del mencionado Acuerdo, al demandante le correspondería una tasa de remplazo del 90% y por ende una mesada inicial de \$3'124.082, suma superior a la reconocida por COLPENSIONES correspondiente a \$2'603.402 a partir del 1º de noviembre de 2017 y en ese sentido al resultar más favorable su reconocimiento conforme la normativa alegada en el libelo introductorio, hay lugar a ordenar la reliquidación deprecada desde el 1º de noviembre de 2017, teniendo en cuenta que presentó la demanda el 2 de mayo de 2019 (folio 104), por lo que fue acertada la decisión de primera instancia de condenar al pago de las diferencias pensionales y declarar no probada la excepción de prescripción y debe entonces confirmarse la decisión.



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

Ahora bien, efectuado el cálculo del retroactivo pensional correspondiente, arroja la suma de \$25.782.691,52, superior a la que se condenó en primera instancia, no obstante, como quiera que la misma no fue objeto de apelación y que se conoce el proceso en consulta de la sentencia a favor de COLPENSIONES, no se efectuará modificación a la condena. En cambio sí, con fundamento en el inciso 2º del artículo 283 del C.G.P., se actualizará la condena hasta el 31 de marzo de 2022, teniendo en cuenta la fecha de esta providencia, por lo que se modificará el numeral 1º de la sentencia apelada en el sentido de señalar que el retroactivo de las diferencias pensionales desde el 1º de noviembre de 2017 hasta el 31 de marzo de 2022 es de \$32'605.441.

Finalmente, considera la Sala que debe revocarse la condena al pago de los intereses moratorios impuesta por la Señora Juez de primera instancia, pese a que el recurso de apelación de la parte actora se encamina a que se condene al pago de los mismos hasta la fecha de pago de las diferencias pensionales y el de COLPENSIONES es consecuencia de haberse solicitado la revocatoria total de la sentencia, pues se analiza también la misma en grado jurisdiccional de consulta a favor de esta última. La referida decisión tiene sustento en que si bien es cierto fueron procedentes las pretensiones en torno a la reliquidación pensional, ello obedeció al cambio de criterio jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y en sentencias como la SL1981 de 2020, SL 2557 de 2020 y SL 3801 de 2021, entre otras, ha sido claro el Alto Tribunal que no son procedentes los intereses moratorios en estos casos, sin que sea dable al juzgador calcularlos hasta la fecha de la sentencia que varió el criterio, como lo hizo la a quo, por lo que será revocado el numeral segundo de la sentencia recurrida y en su lugar se condenará a la indexación de las diferencias entre la mesada pensional calculada por COLPENSIONES y la que se ordenó reliquidar en la sentencia de primera instancia desde cuando cada una se hizo exigible hasta que el monto de las mismas se pague, teniendo en cuenta también reciente criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según el cual la indexación debe ordenarse aún de oficio, toda vez que *“no aumenta o incrementa las condenas, sino, más bien,*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*garantiza el pago completo e íntegro de la obligación. Sin la indexación, las condenas serían deficitarias y el deudor recibiría un menor valor del que en realidad se le adeuda, premisa que tiende a agudizarse en tiempos de crisis y congestión judicial” (sentencia SL 359 de 2021).*

SIN COSTAS en esta instancia por no haberse causado.

#### **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: MODIFICAR** el numeral primero de la sentencia proferida el 25 de mayo de 2021 por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, en el sentido de señalar que el retroactivo de las diferencias pensionales desde el 1º de noviembre de 2017 hasta el 31 de marzo de 2022 es de \$32'605.441, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia proferida el 25 de mayo de 2021 por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, en el sentido de **CONDENAR** a la indexación de las diferencias entre la mesada pensional calculada por la demandada y la que se ordenó reliquidar en la sentencia desde cuando cada una se hizo exigible hasta que el monto de las mismas se pague, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

**TERCERO: CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

**Magistrada**

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

**Magistrada**

**MARLENY RUEDA OLARTE**

**Magistrada**

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



<b>TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA - SALA LABORAL -</b> <b>MAGISTRADO: DRA. EDNA CONSTANZA LIZARAZO</b> <b>RADICADO: 110013105010201930601</b> <b>DEMANDANTE : CARLOS SANCHEZ</b> <b>DEMANDADO: COLPENSIONES</b>			
<b>FECHA SENTENCIA</b>	<b>1a. INSTANCIA</b>	<b>2a. INSTANCIA</b>	<b>CASACIÓN</b>
<b>OBJETO DE LIQUIDACIÓN:</b> Calcular el retroactivo de las diferencias pensionales desde 01-11-2017 a 31-03-2022			

<b>Tabla Retroactivo Diferencia Pensional</b>							
<b>Fecha inicial</b>	<b>Fecha final</b>	<b>Incremento %</b>	<b>Valor mesada ISS</b>	<b>Mesa reliquidada</b>	<b>Diferencia</b>	<b>Nº. Mesadas</b>	<b>Subtotal</b>
01/05/21	31/12/21	1.61%	\$ 2,949,032.00	\$ 3,538,838.00	\$ 589,806.00	9.00	\$ 5,308,254.0
01/01/22	31/03/22	5.62%	\$ 3,114,768.00	\$ 3,737,720.70	\$ 622,952.70	3.00	\$ 1,868,858.1
<b>Total retroactivo desde 01-11-2017 a 31-03-2022</b>							<b>\$ 7,177,112.10</b>



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA LABORAL -**  
**MAGISTRADO: DRA. EDNA CONSTANZA LIZARAZO**  
**RADICADO: 110013105010201930601**  
**DEMANDANTE : CARLOS SANCHEZ**  
**DEMANDADO: COLPENSIONES**

FECHA SENTENCIA	1a. INSTANCIA	2a. INSTANCIA	CASACIÓN
-----------------	---------------	---------------	----------

**OBJETO DE LIQUIDACIÓN:** Calcular el retroactivo de las diferencias pensionales desde 01-11-2017 a 30-04-2021

<b>Tabla Retroactivo Diferencia Pensional</b>							
Fecha inicial	Fecha final	Incremento %	Valor mesada ISS	Mesa reliquidada	Diferencia	Nº. Mesadas	Subtotal
01/11/17	31/12/17	5.75%	\$ 2,603,402.00	\$ 3,124,082.00	\$ 520,680.00	3.00	\$ 1,562,040.0
01/01/18	31/12/18	4.09%	\$ 2,709,881.00	\$ 3,251,856.95	\$ 541,975.95	13.00	\$ 7,045,687.4
01/01/19	31/12/19	3.18%	\$ 2,796,055.00	\$ 3,355,266.00	\$ 559,211.00	13.00	\$ 7,269,743.1
01/01/20	31/12/20	3.80%	\$ 2,902,305.00	\$ 3,482,766.11	\$ 580,461.11	13.00	\$ 7,545,994.5
01/01/21	30/04/21	1.61%	\$ 2,949,032.00	\$ 3,538,838.65	\$ 589,806.65	4.00	\$ 2,359,226.6
<b>Total retroactivo desde 01-11-2017 a 30-04-2021</b>							<b>\$ 25,782,691.52</b>

<b>Tabla Liquidación</b>	
Retroactivo pensional	\$ 25,782,691.52
<b>Total</b>	<b>\$ 25,782,691.52</b>

<b>Fuente</b>	Tabla del IPC - DANE., folios del proceso,
<b>Observaciones</b>	Se realiza la liquidación de acuerdo a las instrucciones del despacho.

Fecha liquidación

Tuesday, May 3, 2022

Recibe:



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 16 2019 00307 01  
Demandante: ANA MERCEDES MEDINA DE PRIETO  
Demandada: COLPENSIONES

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**AUTO**

Se reconoce personería para actuar en representación de COLPENSIONES a la Dra. MARÍA CAMILA BEDOYA GARCÍA identificada con la C.C. No. 1.037.639.320 y T.P. No. 288.820, conforme el poder general otorgado mediante la escritura pública No. 120 del 1º de febrero de 2021 y como su apoderada sustituta se reconoce a la Dra. ALIDA DEL PILAR MATEUS CIFUENTES identificada con la C.C. No. 37.627.008 y T.P. No. 221.228 conforme la sustitución del poder otorgada, documentos aportados por correo electrónico.

**SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES, así como el grado jurisdiccional de consulta en el que fue enviada la sentencia proferida el 21 de julio de 2021 por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **ANTECEDENTES**

### **1. DEMANDA:**

La señora ANA MERCEDES MEDINA DE PRIETO presentó demanda en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, para que previo el trámite de un proceso ordinario laboral se declare que el señor CARLOS JULIO PRIETO dejó causado el derecho de la pensión de sobrevivientes en aplicación al principio de la condición más beneficiosa y en consecuencia se condene a COLPENSIONES al pago de la prestación a su favor desde el día 06 de noviembre de 2001, fecha de fallecimiento de su cónyuge, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

### **2. SUPUESTO FÁCTICO:**

Como fundamento de sus pretensiones, indicó en síntesis que convivió con su cónyuge el señor CARLOS JULIO PRIETO desde la celebración de su matrimonio el 30 de enero de 1971 hasta la fecha de su fallecimiento el 6 de noviembre de 2001, data para la cual el causante se encontraba afiliado al extinto Instituto de Seguros Sociales con más de 300 semanas de cotización antes del 1° de abril del año 1994. Que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que le fue negada mediante la resolución 016233 de 2002 bajo el argumento que el afiliado fallecido no cumplió con los requisitos del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 y en su lugar, le fue reconocida una indemnización sustitutiva.

### **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA:**

Admitida y notificada la demanda COLPENSIONES la contestó oponiéndose a las pretensiones bajo el argumento que el señor CARLOS JULIO PRIETO falleció el 6 de noviembre de 2001, por tanto, la norma aplicable para la solicitud de pensión



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

de sobrevivientes es la vigente al momento del fallecimiento, en este caso, la Ley 100 de 1993 en su escrito original. Formuló las excepciones denominadas: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, compensación, buena fe y prescripción y caducidad

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 21 de julio de 2021 CONDENÓ a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la demandante ANA MERCEDES MEDINA DE PRIETO causada por la muerte del afiliado CARLOS JULIO PRIETO, reconocimiento que se efectuó en calidad de cónyuge sobreviviente del mencionado causante a partir del 07 de noviembre de 2001 en cuantía de un SMLMV, junto con los reajustes anuales de ley y las mesadas adicionales de junio y diciembre, DECLARÓ probada la excepción de prescripción de las mesadas que se causaron hasta el 30 de abril de 2016 y no probadas las demás excepciones propuestas, CONDENÓ a COLPENSIONES a descontar del retroactivo pensional lo pagado por indemnización sustitutiva y la condenó en costas en la suma de \$3'000.000.

Como sustento de su decisión, afirmó que en el caso en concreto el causante realizó cotizaciones interrumpidas desde el año 1972 hasta el 30 de septiembre de 1993, es decir, antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, reunió un total de 787,14 semanas cotizadas, además que la norma en principio aplicable es la ley 100 de 1993, respecto de la cual no se cumplió con los requisitos para dejar causado el derecho, al no tener 26 semanas cotizadas en el año inmediatamente anterior a la muerte, sin embargo, precisó que conforme al principio de la condición más beneficiosa es dable acudir a la norma inmediatamente anterior, esto es, el Acuerdo 049 de 1990, que exigía 300 semanas antes de la muerte, requisito acreditado por el causante antes de la entrada en vigencia de la ley 100.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

En lo que hace referencia a los demás requisitos que debió acreditar la demandante, encontró probada su condición de beneficiaria como cónyuge sobreviviente no solo por el registro civil de matrimonio que reposa en el expediente, sino también porque el cumplimiento de los requisitos de ley no fue objeto de controversia, pues fue aceptado por el ISS cuando accedió al reconocimiento de la indemnización sustitutiva y además porque la jurisprudencia ha sido clara en señalar que cuando ha habido reconocimiento de la indemnización sustitutiva, taxativamente se está aceptando el cumplimiento de los requisitos, punto en el que tuvo en cuenta la sentencia con radicado No. 85530 del 24 de febrero de 2021, razones suficientes para acceder al derecho.

En cuanto a los intereses moratorios, consideró que son procedentes, pues hacen alusión a la mora en el pago de mesadas pensionales, siendo la prestación que se condena una de las pensiones de que trata la ley 100 de 1993.

Finalmente, precisó que la indemnización sustitutiva es compatible con la pensión de sobrevivientes, es decir que el hecho de que se haya otorgado la primera no impide que después se reconozca la pensión de sobrevivientes y, en esos casos, lo que se ordena es el descuento del valor pagado por indemnización sobre el retroactivo pensional a reconocer.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, COLPENSIONES interpuso recurso de apelación parcial en cuanto al término de reconocimiento de la pensión en atención a la prescripción aplicada por el despacho, pues afirmó que si bien lo hizo hasta el 30 de abril de 2016, existe un yerro, toda vez que la demanda fue presentada el 06 de mayo de 2019, por lo que también estarían prescritos los días del 1 al 6 de mayo de 2016.

En cuanto a los intereses moratorios arguyó que no era procedente su condena, pues no hay mora en el pago de mesadas pensionales toda vez que la



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

demandante no ostentaba la calidad de pensionada, sin embargo, que en caso de encontrarse procedente la misma solo tendría lugar a partir de la presentación de la demanda.

De otro lado, solicitó que respecto de la autorización de descontar la indemnización sustitutiva que en su momento le fue reconocida a la demandante se autorice igualmente la indexación de dicho valor, teniendo en cuenta la pérdida del valor adquisitivo de la moneda

Retomó el punto de los intereses moratorios, para decir que COLPENSIONES actuó de buena fe al momento de la presentación de la solicitud pensional, en donde la aplicación de la norma correspondiente era la ley 100 de 1993 y por ende, no puede ser condenada por dicho concepto, como tampoco por las costas procesales, si se tiene cuenta además que ante COLPENSIONES no se presentaron nuevas solicitudes además de la radicada en el 2002 para hacer una corrección vía administrativa del reconocimiento pensional y sólo hasta el mes de mayo de 2019 con la presentación de la demanda, tuvo la oportunidad de presentar una formula conciliatoria, que pese a haber sido parecida al valor ordenado por el despacho, no fue aceptada por la parte actora y en ese sentido solicitó que se evaluara el valor de las costas procesales impuestas a COLPENSIONES.

## **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 COLPENSIONES y por la parte demandante.

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



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **CONSIDERACIONES**

### **PRIMER PROBLEMA JURÍDICO**

¿El señor CARLOS JULIO PRIETO dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes bajo la aplicación del principio de la condición más beneficiosa y por ende, COLPENSIONES debe reconocerlo a la señora ANA MERCEDES MEDINA DE PRIETO como su beneficiaria?

### **PREMISAS FÁCTICAS**

En esta instancia procesal no existe discusión sobre los siguientes supuestos fácticos acreditados ante el juez de primera instancia: Que el señor CARLOS JULIO PRIETO falleció el 06 de noviembre de 2001 conforme el registro civil de defunción de folio 2, que cotizó un total de 787,14 semanas ante el extinto ISS hoy COLPENSIONES entre el 02 de octubre de 1972 y el 30 de septiembre de 1993 según la historia laboral actualizada al 06 de agosto de 2020 visible entre folios 46 y 49 y además se encuentra demostrada la condición de cónyuge de la demandante conforme al registro civil de matrimonio de folio 3, sumado a la aceptación efectuada por COLPENSIONES de la condición de beneficiaria de la demandante al momento de reconocer la indemnización sustitutiva por el fallecimiento del señor CARLOS JULIO PRIETO mediante resolución No. 016233 del 26 de julio de 2002 (folio 4).

### **PREMISAS NORMATIVAS**

En cuanto a las reglas aplicables a fin de determinar la causación del derecho a la pensión de sobrevivientes en el presente asunto se tendrá en cuenta:

Artículo 46 de la ley 100 de 1993 en su texto original:

*“Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

1. *Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca, y*

1. *Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que este hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:*

a. *Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte;*

b. *Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.*

*PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los párrafos del artículo 33 de la presente Ley.”*

Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese año, en su artículo 25:

*“ARTÍCULO 25. PENSION DE SOBREVIVIENTES POR MUERTE POR RIESGO COMÚN. Cuando la muerte del asegurado sea de origen no profesional, habrá derecho a pensión de sobrevivientes en los siguientes casos:*

a. *Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común y,*

a. *Cuando el asegurado fallecido estuviere disfrutando o tenga causado el derecho a la pensión de invalidez o de vejez según el presente Reglamento.”*

Como complemento del anterior, el artículo 6º del mismo reglamento prevé:



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*“REQUISITOS DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ. Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:*

- a. Ser inválido permanente total o inválido absoluto o gran inválido y,*
- a. Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época.”*

Sentencia SL4807 del 21 de octubre de 2020 M.P. Gerardo Botero Zuluaga, que respecto a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa indicó:

*“Al efecto, la Corte tiene adoctrinado, que por regla general la norma que gobierna la pensión de sobrevivientes, es la vigente al momento del deceso, que para el caso en estudio, es el art. 46 de la Ley 100 de 1993, dado que el fallecimiento se dio el 31 de diciembre de 1999; no obstante lo precedente, como quiera que el causante no acreditaba haber cotizado las 26 semanas en el año inmediatamente anterior a su fallecimiento, que dicha normativa exigía, resulta aplicable el principio de la condición más beneficiosa, como excepción a dicha regla, esto es, el tránsito legislativo entre el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de igual año y la referida Ley 100.*

*Lo anterior de acuerdo con el criterio reiterado de la Sala de Casación de esta Corporación, según el cual, cuando en el cambio normativo, el legislador no ha previsto un régimen de transición y ocurre una modificación sustancial en los requisitos legales para acceder a la prestación, tal y como aconteció respecto de la pensión de sobrevivientes al expedirse la Ley 100 de 1993, si se cumplen las exigencias de la normativa inmediatamente anterior, esto es el Acuerdo 049 de 1990, en el número mínimo de cotizaciones, aunque el deceso se estructure bajo la reglamentación posterior, puede acudir a aquella en fin de proteger una expectativa legítima.”*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Sentencia SL 8085 del 24 de junio de 2015, con ponencia del Magistrado Rigoberto Echeverry Bueno, sobre las reglas de la procedencia del principio de la condición más beneficiosa para los afiliados cuyo fallecimiento ocurrió en vigencia de la Ley 100 de 1993, rememoró lo señalado entre otras en sentencia del 17 abr 2013, Rad. 47174:

*“En segundo lugar es de recordar, que sobre el tema en cuestión, esta Corporación tiene su propio criterio y ha adoctrinado mayoritariamente, que un afiliado al régimen del Instituto de los Seguros Sociales, que tenga en su haber el número y densidad de semanas exigidas por los artículos 6°, 25 y 27 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, esto es, 150 semanas dentro de los seis años anteriores a la fecha del deceso o 300 en cualquier época, aunque fallezca en vigor de la nueva ley de seguridad social y no cumpla con el requisito del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 relativo a las 26 semanas cotizadas al sistema para el momento de la muerte o dentro del último año, tiene derecho a que se le aplique el principio de la condición más beneficiosa consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, a fin de definir su situación pensional respecto de sus beneficiarios.*

(...)

*Al respecto conviene agregar, en lo concerniente a las dos hipótesis que contiene la normatividad que antecede a la nueva ley de seguridad social, esto es, el literal b) del artículo 6° del Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990, la Corte adicionalmente ha sostenido, que la primera, en la que se mencionan 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, ese número debe estar satisfecho para el momento en que comenzó a regir la Ley 100 de 1993; en cambio frente al segundo supuesto de la norma, relativo a una densidad de 150 semanas aportadas al ISS "dentro de los seis años anteriores a la muerte del afiliado", recientemente se fijó el criterio consistente en que este requisito para efectos de la aplicación de la condición más beneficiosa, cuando el deceso acontece en imperio de la Ley 100 de 1993, se debe considerar cumplido contabilizando esos*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*seis años pero desde el 1° de abril de 1994 hacía atrás, es decir remontándose en el tiempo hasta el 1° de abril de 1988, y además es menester que el asegurado también tenga en su haber esa misma densidad de semanas (150) en los seis años que anteceden al fallecimiento, en el entendido de que el suceso de la muerte ocurriere antes del 1° de abril de 2000, según se dejó sentado en casación del 4 de diciembre de 2006 radicado 28893 que rememoró la decisión del 26 de septiembre de igual año radicación 29042, (...)" (Subrayas fuera del texto).*

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, concluye la Sala que, en principio el señor CARLOS JULIO PRIETO no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes que se reclama conforme el artículo 46 de la ley 100 de 1993 en su texto original, norma aplicable por haber ocurrido el hecho del fallecimiento en vigencia de dicha normativa, toda vez que el causante no cotizó una sola semana dentro del año anterior a su fallecimiento que ocurrió el 06 de noviembre de 2001, pues la última cotización correspondió al ciclo de septiembre del año 1993.

Sin embargo, al aplicar la figura de la condición más beneficiosa y conforme lo concluyó el juez de primera instancia, el afiliado acreditó los presupuestos exigidos para su procedencia de conformidad con la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre conforme se expone en las sentencias citadas en las premisas normativas, toda vez que contaba con 787,14 semanas de cotización en cualquier tiempo y hasta el 1° de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, esto es, más de las 300 exigidas en el artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990 y en ese orden, es claro que el señor CARLOS JULIO PRIETO dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios bajo el amparo de la condición más beneficiosa, por lo que en efecto, correspondía al a quo condenar al reconocimiento de la pensión en los términos señalados en la sentencia, máxime cuando dentro del proceso ya se encontraba acreditada la condición de beneficiaria de la señora ANA MERCEDES MEDINA DE PRIETO con el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de sobrevivencia en su calidad



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

de cónyuge por parte del Instituto de Seguros Sociales, el cual se otorga ante el cumplimiento de los mismos requisitos que la pensión de sobrevivientes, por lo que bajo este aspecto se confirmará la decisión en sede de consulta.

## **SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO**

El segundo problema jurídico se circunscribe a determinar la fecha a partir de la cual se debe dar aplicabilidad a la prescripción de las mesadas pensionales.

## **PREMISAS FÁCTICAS**

Se encuentra demostrado en el proceso que la solicitud pensional se elevó ante el ISS el 26 de febrero de 2002, la cual fue resuelta mediante resolución No. 016233 del 26 de julio de 2002 notificada el 03 de octubre del mismo año y la presentación de la demanda ocurrió el 06 de mayo de 2019.

## **PREMISAS NORMATIVAS**

Artículos 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en concordancia con el artículo 488 del C.S.T.

Sentencia SL1011 2021, M.P. Fernando Castillo Cadena:

*“Llegados a este punto del sendero, menester resulta oportuno aclarar que por regla general las pensiones se **pagan por mensualidades vencidas**, en virtud de lo estatuido en el artículo 35 del Acuerdo 049 de 1990, aplicable al presente asunto a la luz de lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 100 de 1993.”*

## **CONCLUSIÓN**

En atención a las anteriores premisas fácticas y normativas, advierte la Sala que no le asiste razón a la recurrente y, por el contrario, tal como lo dejó sentado el a



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

quo, teniendo en cuenta que la presentación de la demanda tuvo lugar el 06 de mayo de 2019, en aplicación al término trienal, las mesadas pensionales causadas antes del 1° de mayo de 2016 se encuentran cubiertas por el fenómeno prescriptivo, toda vez que las pensiones se pagan por mensualidades vencidas, es decir que no están prescritos los 6 primeros días del mes sino que el fenómeno prescriptivo no afectó la mensualidad completa de mayo de 2016 en virtud de la presentación de la demanda, por lo que la decisión en este punto también debe confirmarse.

### **TERCER PROBLEMA JURÍDICO**

¿Es procedente el pago de intereses moratorios y costas del proceso en el presente asunto atendiendo al actuar de buena fe de COLPENSIONES?

### **PREMISAS NORMATIVAS**

#### **- De los intereses moratorios**

El artículo 141 de la ley 100 de 1993 dispone: *INTERESES DE MORA. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.*

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1787 de 2019 señaló:

*“...los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en principio y por regla general, proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones...”.*

Y en reciente sentencia SL 066 de 2021 indicó:

*“Ahora bien, la Corte ha precisado que no en todos los casos es imperativo condenar a los intereses moratorios y ha definido una serie de circunstancias excepcionales y específicas, en que se exonera de su pago. Así, en decisión CSJ SL5079-2018, reiterada en la CSJ SL4103-2019, se recordó que no hay lugar a la condena por intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, cuando, por ejemplo, la negativa de la entidad para reconocer las prestaciones a su cargo tiene respaldo en las normas que en un comienzo regulaban la situación o su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces (CSJ SL704-2013); cuando se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial (CSJ SL 787-2013, reiterada en la CSJ SL2941-2016); en los casos en que se inaplica el requisito de fidelidad al sistema (CSJ SL10637-2014, reiterada en CSJ SL6326-2016, CSJ SL070-2018 y CSJ SL4129-2018); cuando la controversia se define bajo una interpretación normativa, como sucede en la aplicación del principio de la condición más beneficiosa (CSJ SL12018-2016); o cuando existe controversia entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, tal como se precisó en las decisiones CSJ SL 21 sep. 2010, rad. 33399 y CSJ SL14528-2014...”.*

Sentencia SL 12018 - 2016 que recordó la sentencia SL16390-2015:

*Entiende la Corte que la jurisprudencia en materia de definición de derechos pensionales ha cumplido una función trascendental al interpretar la normativa a la luz de los principios y objetivos que informan la seguridad social, y que en muchos casos no corresponde con el texto literal del precepto que las administradoras en su momento, al definir las prestaciones reclamadas, debieron aplicar por ser las que en principio regulaban la controversia; en esas condiciones, no resulta*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*razonable imponer el pago de intereses moratorios porque su conducta no estuvo guiada por el capricho o la arbitrariedad, sino por el respeto de una normativa que de manera plausible estimaban regía el derecho en controversia.* (Resaltado no es de su texto original).

- **De las costas procesales**

Señala el artículo 365 del C.G.P. que:

*“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.”*

**CONCLUSIÓN**

En atención a lo expuesto, considera la Sala que en el caso bajo examen no era viable condenar a la accionada al pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no por el actuar de buena fe como lo alude COLPENSIONES al sustentar el recurso de alzada, sino en atención a que la pensión de sobrevivientes se reconoció bajo el principio de la condición más beneficiosa y además porque para la fecha de la resolución en que se negó el derecho, noviembre del año 2002, no había una línea jurisprudencial sólida del mencionado principio y tampoco se sometió a un nuevo estudio el derecho pensional por lo que es claro que al momento de resolver el asunto, el extinto ISS se sometió a los requisitos exigidos para la fecha del fallecimiento del causante y, en tal sentido, es claro que la entidad de seguridad social actuó bajo el amparo de una norma vigente.

En su lugar, se ordenará la indexación de las sumas adeudadas frente a cada una de las mesadas debidas, no como una condena adicional sino a fin de traer a valor presente las sumas adeudadas a la demandante, para lo cual se tiene en cuenta la sentencia SL 359 del 3 de febrero de 2021 en donde se dejó por sentado que



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*“...la indexación no aumenta o incrementa las condenas, sino, más bien, garantiza el pago completo e íntegro de la obligación. Sin la indexación, las condenas serían deficitarias y el deudor recibiría un menor valor del que en realidad se le adeuda...”*

En cuanto a la condena en costas procesales, se tiene que a voces del artículo 365 del CGP, tal precepto se funda en un criterio netamente objetivo, como lo es en este caso, resultar vencido en juicio, como en efecto sucedió con COLPENSIONES, sin miramientos a un actuar de buena fe de la entidad, por lo que se confirmará la decisión apelada en este punto.

#### **CUARTO PROBLEMA JURÍDICO**

¿Se debe ordenar la indexación sobre el valor de la indemnización sustitutiva que en su momento le fue cancelado a la demandante para efectos de realizar el descuento autorizado a Colpensiones?

#### **PREMISAS NORMATIVAS**

Como premisas normativas se tendrá en cuenta la sentencia SL 359 del 3 de febrero de 2021 anteriormente mencionada y la sentencia SL 16071- 2021 M.P. Omar Ángel Mejía Amador que al resolver un caso en particular autorizó a la entidad demandada para que descontara del retroactivo pensional el valor de la indemnización sustitutiva y sobre la cual se dijo que dicha cifra *“deberá ser indexada al momento de realizar el descuento respectivo”*

#### **CONCLUSIÓN**

En atención a lo antes expuesto, le asiste razón a COLPENSIONES respecto de la necesidad de indexar la suma que por concepto de indemnización sustitutiva le fue reconocida en su momento a la demandante a efectos de realizar el descuento sobre el retroactivo pensional a reconocer, pues así como se ordena traer a valor



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

presente el valor de las mesadas pensionales también es dable aplicar tal acepción en punto al descuento ordenado.

Evacuados cada uno de los problemas jurídicos planteados, la Sala REVOCARÁ el numeral tercero de la sentencia de primera instancia que ordenó el pago de los intereses moratorios, para en su lugar, ordenar la indexación de las mesadas pensionales causadas, así mismo se MODIFICARÁ el numeral CUARTO en el sentido de ordenar la indexación de la suma cancelada por concepto de indemnización sustitutiva para aplicar el descuento autorizado a COLPENSIONES y se CONFIRMARÁ en todo lo demás la decisión.

SIN COSTAS en esta instancia por considerar que no se causaron.

#### **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: REVOCAR EL NUMERAL TERCERO** de la sentencia proferida el 21 de julio de 2021 por el Juzgado 16 Laboral del Circuito de Bogotá, para en su lugar, **CONDENAR** a COLPENSIONES a pagar la indexación sobre cada mesada pensional no afectada por la prescripción desde la fecha en que cada una se causó hasta la fecha en que se efectúe el pago, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

**SEGUNDO: MODIFICAR EL NUMERAL CUARTO** de la sentencia impugnada, en el sentido de adicionar que la cifra establecida en dicho numeral deberá ser



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

indexada al momento de realizar el descuento respectivo, conforme a lo establecido en la parte motiva de la presente decisión

**TERCERO CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia impugnada.

**CUARTO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

**Magistrada**

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

**Magistrada**

**LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**

**Magistrado**



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 **19 2013 00705 01**  
Demandante: NESTOR BERNARDO SAAVEDRA VARGAS  
Demandados: PORVENIR S.A.  
NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO  
PÚBLICO

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**AUTO**

Se reconoce personería para actuar en representación de la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO a la Dra. YANETH CIFUENTES CABEZAS identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.885.363 y T.P. No. 205.061 del C.S. de la J., folios 515 y 516 del plenario.

**SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá el 7 de abril de 2021.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **ANTECEDENTES**

### **1. DEMANDA**

El señor NESTOR BERNARDO SAAVEDRA VARGAS interpuso demanda en contra de HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. hoy SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral se condene a pagar al actor la suma de \$255'441.000 a título de excedentes de libre disponibilidad, correspondientes al pago de la cuota parte del bono pensional a cargo de la Superintendencia Financiera de Colombia, junto con el reintegro de \$11'907.990 que corresponde al valor descontado en enero de 2007 de la cuota parte de bono pensional y la liquidación de la diferencia de semanas cotizadas dejadas de tener en cuenta para la liquidación del bono pensional de la Nación por el error en el que incurrió la demandada en el reporte de la fecha de corte.

### **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones, indicó que encontrándose afiliado a la AFP PORVENIR, el 8 de febrero de 2005 autorizó la emisión de su bono pensional, para lo cual aprobó la historia laboral de la Oficina de Bonos Pensionales que indicaba un total de 1.120 semanas de cotización. Que el 19 de enero de 2007, previa solicitud del demandante, PORVENIR S.A. aprobó el reconocimiento y pago de la pensión anticipada de vejez del actor la cual se financió con el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual más el cupón principal del bono pensional correspondiente a la Nación, sin embargo no efectuó pronunciamiento alguno respecto de los excedentes de libre disponibilidad que también habían sido solicitados por el actor. Que pese a que la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda emitió en forma errada el bono pensional, sobre la base de 990 semanas y no de las 1.120 que realmente corresponden a su historia laboral,



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

con el fin de anticipar su mesada pensional el señor SAAVEDRA VARGAS autorizó la negociación del cupón principal del bono pensional a cargo de la Nación a través de un comisionista de bolsa y empezó a disfrutar de esa parte de su pensión a partir de enero de 2007 en cuantía inicial de \$1'815.950 quedando pendiente la expedición y pago de la cuota parte de bono pensional a cargo de la Superintendencia Financiera de Colombia, hecho que se superó el 16 de febrero de 2011 cuando cumplió 62 años de edad, así como la expedición del bono complementario por la diferencia de semanas no liquidadas equivalentes a 130. Señaló además que la administradora demandada descontó de la cuota parte a cargo de la Superintendencia Financiera la suma de \$11'907.990 para subsanar el error cometido en el reporte a la OBP del Ministerio de Hacienda de la fecha de corte del bono pensional, sin que sea posible trasladar el error de la administradora al afiliado. Argumentó que a la fecha no han sido pagados al actor los excedentes de libre disponibilidad pese a que cumple con los requisitos previstos en el artículo 85 de la ley 100 de 1993.

### **3. CONTESTACIÓN**

Admitida y notificada en legal forma la demanda, la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. la contestó oponiéndose a las pretensiones por cuanto la decisión sobre los excedentes de libre disponibilidad se debe tomar una sola vez al momento del reconocimiento de una pensión en la modalidad de retiro programado, según variables económicas y el capital depositado en la cuenta de ahorro individual. Indicó que los recursos recibidos por concepto de cuota parte se requieren para financiar la pensión de manera vitalicia por tanto pretender el pago de excedentes de libre disponibilidad luego de haberse efectuado los cálculos actuariales, afectaría la cuenta de ahorro individual del afiliado descapitalizándola y poniendo en riesgo su mesada pensional futura. Explicó que el reconocimiento de la pensión anticipada de vejez que se efectuó al demandante no solo está siendo financiada con el capital de su cuenta de ahorro individual, sino con el bono pensional y la cuota parte a la que tenía



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

derecho, por lo que se equivoca la parte actora al señalar que el valor correspondiente a título de cuota parte pagado por la Superfinanciera debe ser pagado al demandante como excedentes de libre disponibilidad, pues olvida que dicha cuota parte fue acreditada en la cuenta individual del actor y pasó a integrar el capital necesario para financiar la pensión de vejez, razón por la cual dichos valores no pueden ser destinados a una finalidad distinta a la que le atribuye el artículo 68 de la ley 100 de 1993. En cuanto al reintegro de la cuota parte del bono pensional señaló que tampoco es procedente pues según comunicación del 31 de mayo de 2011, fue el Ministerio de Hacienda el que solicitó a la demandada el excedente de la liquidación de la cuota parte por cambios en la fecha de corte reportada en la historia laboral del demandante. Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de obligación a cargo de mi representada por ausencia de los presupuestos y requisitos legales para tener derecho a la devolución de los excedentes de libre disponibilidad acá reclamados, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y compensación.

Mediante auto del 1º de octubre de 2014 se integró el contradictorio con la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO entidad que debidamente notificada del auto admisorio de la demanda la contestó oponiéndose a las pretensiones por cuanto dentro de las funciones establecidas por el decreto 4712 de 2008, no es función del Ministerio reconocer excedentes de libre disponibilidad. Señaló además que por el error en que tanto la administradora como el afiliado hicieron incurrir a la Nación, fue necesario que se reintegrara a las arcas públicas el mayor valor pagado con sus rendimientos. Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de obligación alguna a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público e incompetencia del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para reconocer y pagar los excedentes de libre disponibilidad.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 7 de abril de 2021, ABSOLVIÓ a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y a la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO de las pretensiones formuladas por el señor NESTOR BERNARDO SAAVEDRA VARGAS. Para así decidir argumentó que los excedentes de libre disponibilidad son un beneficio que otorga el régimen de ahorro individual con solidaridad a los pensionados consistente en la posibilidad de acceder a algunos recursos de su cuenta de ahorro pensional cuando cumplan con los requisitos que señala el artículo 85 de la ley 100 de 1993 cuya verificación es responsabilidad de la administradora, quien debe determinar, entre otros requisitos, que el monto del retiro programado sea mayor o igual al 70% del IBL como en efecto se hizo. Esa tarea a cargo de la administradora de pensiones debía contar con las autorizaciones y la aceptación del afiliado, tal como se acredita con su firma en los documentos que obran a folios 117 al 125 y 138 los que no fueron refutados en el momento procesal oportuno, aceptación que se realiza por una única vez al momento de solicitar la pensión anticipada, por ende, independientemente del yerro en el que incurrieron todas las partes que integran esta litis, al recibirse el nuevo cupón que integra el bono tipo A del folio 81 y 158 correspondía el reajuste de la prestación pensional, pues tal situación no es subsanable con la solicitud de reconocimiento de saldos de libre asignación, todo lo contrario, dichos dineros deben ser introducidos en la cuenta individual del pensionado y proceder con la reliquidación de la prestación pensional, pues esta es la forma de garantizar que el cupón de bono tipo A no se pierda y por ende genere los efectos positivos para el pensionado hoy demandante, en otras palabras, la reliquidación de la prestación efectuada por el Fondo de Pensiones PORVENIR fue acertada, razón por la cual no hay lugar a la imposición de las condenas solicitadas. Consideró la a quo que el actuar de la AFP PORVENIR se encuentra legitimado en las disposiciones contenidas en el capítulo V de la ley 100 de 1993 y en el Decreto 1748 de 1995 por el cual se dictan las normas para la emisión, redención y cálculo de los bonos pensionales, acotó que sobre la no devolución a posteriori de los excedentes de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

libre disponibilidad y el aval para que los dineros que subsiguientemente al reconocimiento de la pensión entren a la cuenta del pensionado sirvan para reajustar la mesada fue un tema estudiado por la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en la complementación de sentencia del radicado 36340 del 5 de octubre de 2010 con ponencia del Magistrado Gustavo José Gnecco Mendoza en la que adicionó lo decidido en la sentencia de radicado 36340 del 9 de mayo de 2010. Declaró probada la excepción de ausencia de los presupuestos y requisitos legales para tener derecho a la devolución de los excedentes de libre de disponibilidad propuesta y no condenó en costas a ninguna de las partes.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión la parte actora interpuso el recurso de apelación teniendo en cuenta lo establecido por la Sala Laboral de la CSJ en sentencia SL 1059 de 2018 radicado 39461, según la cual sí resulta procedente la devolución de los excedentes de libre disponibilidad, conforme al capital que obrara en la cuenta de ahorro individual del actor por cuanto a folios 270 a 273 en documento denominado *“metodología para cálculo de la mesada pensional en el RAIS”*, la demandada PORVENIR S.A. indicó el cálculo del capital necesario para financiar la pensión del demandante y efectuó el cálculo de los excedentes de libre disponibilidad, por lo que no se verificó esta prueba documental aportada por la demandada a través de la cual, para el caso particular del demandante y cumpliendo un requerimiento del juzgado, indicó que se daban todos los presupuestos para el reconocimiento y pago de los excedentes de libre disponibilidad. Tampoco se observó la prueba del cálculo aportado por la parte actora que también realizó un ejercicio correspondiente a los excedentes de libre disponibilidad. Además de lo anterior, obra una prueba que consiste en un concepto rendido para este proceso por la Superintendencia Financiera de Colombia del 31 de diciembre de 2015 en la que indicó que resultan procedentes cuando se trata de sumas que ingresan a la cuenta de ahorro individual con posterioridad al cálculo inicial de la pensión como bonos pensionales y cuotas partes y eso fue lo que sucedió en el caso que nos



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

ocupa, porque las sumas de dinero que ingresaron con posterioridad, no se requerían para financiar la pensión de vejez porque ya en su momento en el año 2007 con el capital con el que contaba el demandante en la cuenta de ahorro individual más el cupón principal, se había efectuado el cálculo de una mesada pensional y tenía derecho a una mesada pensional anticipada que ya estaba recibiendo, en ese sentido, el capital correspondiente a la cuota parte de bono pensional nunca fue considerado dentro del cálculo inicial que determinó la mesada pensional. Refirió que el Despacho de primera instancia entendió que ese capital tiene como único destino la financiación de la pensión, sin advertir que fue la misma AFP quien indicó al demandante que una vez ingresara este capital, correspondía efectuar el cálculo de los excedentes, que no lo podían hacer solo con la cuenta de ahorro individual y el cupón principal, pues no podía determinar el 70% del IBL correcto y la procedencia del reconocimiento de los excedentes, por eso es que una vez ingresado el capital, se reiteró la solicitud y ante la ausencia de respuesta se dio inicio al proceso que hoy nos ocupa. Explicó que el retiro programado que contrató el demandante es igual y superior al 70% del IBL y no excede de 15 veces la pensión mínima vigente y el monto del retiro programado es igual o superior al 100% del salario mínimo mensual legal vigente y en ese sentido se cumplen todos los presupuestos y es el IBL el que sirve para establecer el parámetro mínimo para determinar si el afiliado a dicho régimen tiene derecho a los excedentes de libre disponibilidad conforme el artículo 85 de la ley 100 de 1993 y no el ingreso con posterioridad de un capital o no, sino que es conforme el IBL y la proyección del 70% que resulta a la luz del artículo 85 de la ley 100 la procedencia o no de los excedentes de libre disponibilidad. Con fundamento en lo anterior solicita que se revoque la sentencia de primera instancia en cuanto a los excedentes de libre disponibilidad y en cuanto a los dineros dejados de pagar y los descuentos efectuados así como la diferencia de semanas, solicitó que se tenga en cuenta que ese error se debió al mal ingreso que hizo PORVENIR del demandante al sistema de la Oficina de Bonos Pensionales, lo que generó un error o una mala liquidación, pero que los errores de las Administradoras de Fondos de Pensiones no se le pueden trasladar a los afiliados y en ese sentido le correspondería a PORVENIR haber asumido por su cuenta y a cargo suyo el error y no habérselo trasladado al



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

actor quien por una sola vez aceptó la historia laboral y autorizó la emisión de su bono pensional, por lo que solicita la revocatoria de la sentencia en cuanto a la devolución de las sumas retenidas sin autorización del actor por el error en el que incurrió PORVENIR al momento del ingreso de la fecha de corte y por la diferencia de las 130 semanas que dejó de tener en cuenta para efectos de la liquidación del bono 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 el DEMANDANTE y la NACIÓN -MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO formularon alegatos de conclusión por escrito dentro del término legal, que obran en el expediente.

## **CONSIDERACIONES**

### **PROBLEMA JURÍDICO**

¿Tiene derecho el señor NESTOR BERNARDO SAAVEDRA VARGAS a que la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. le reconozca y pague la suma de \$255'441.000 a título de excedentes de libre disponibilidad de su cuenta de ahorro individual?

### **PREMISAS NORMATIVAS**

Decreto 1748 de 1995 por el cual se dictan normas para la emisión, cálculo, redención y demás condiciones de los bonos pensionales.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Artículo 85 de la ley 100 de 1993:

*EXCEDENTES DE LIBRE DISPONIBILIDAD. Será de libre disponibilidad, desde el momento en que el afiliado opte por contratar una pensión, el saldo de la cuenta individual de ahorro pensional, más el bono pensional, si a ello hubiere lugar, que exceda del capital requerido para que el afiliado convenga una pensión que cumpla con los siguientes requisitos:*

- a) Que la renta vitalicia inmediata o diferida contratada, o el monto del retiro programado, sea mayor o igual al setenta por ciento (70%) del ingreso base de liquidación, y no podrá exceder de quince (15) veces la pensión mínima vigente en la fecha respectiva.*
- b) Que la renta vitalicia inmediata, o el monto del retiro programado, sea mayor o igual al ciento diez por ciento (110%) de la pensión mínima legal vigente.*

Sentencia SL 1059 del 11 de abril de 2018 de la Sala de Casación Laboral de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

*“...Para que haya lugar a los excedentes de libre disponibilidad es necesario que el afiliado haya contratado una pensión de vejez en las referidas modalidades del régimen y se presenten excedentes del capital mínimo para financiarla.*

*...De acuerdo con lo anterior, aunque es cierto que el Ingreso Base de Liquidación no resulta necesario para efectos de determinar la cuantía de la pensión de vejez en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, sí sirve para establecer un parámetro mínimo para determinar si el afiliado a dicho régimen tiene derecho a los excedentes de libre disponibilidad de que trata el artículo 85 de la Ley 100 de 1993.*

*Como se observa, para determinar si existen excedentes de libre disponibilidad es necesario que la pensión reconocida al afiliado sea igual o superior al 70% del Ingreso Base de Liquidación, lo que nos lleva directamente al artículo 21 del mismo cuerpo normativo, que define lo correspondiente a esta figura.*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*Dicha exigencia se acompasa con la lógica del Régimen de Ahorro Individual, en cuanto éste viene concebido sobre la idea de que es el propio afiliado quien construya el capital necesario para obtener el derecho a la pensión de vejez, con la cual ha proyectado vivir sus últimos años de vida. Sólo habrá excedentes de libre disponibilidad en la medida en que en la cuenta de ahorro individual existan recursos adicionales a los necesarios para financiar una pensión igual o superior al 70% del Ingreso Base Liquidación.*

*La finalidad de la referida exigencia es la de lograr que la cuantía de la pensión de vejez programada guarde equivalencia con el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado y su poder adquisitivo no se vea mermado por el hecho de que el pensionado disponga libremente del capital existente en su cuenta de ahorro individual más el bono pensional, si a él hubiere lugar, que exceda lo necesario para que convenga una pensión que cumpla con los requisitos ya anotados.*

*Significa lo anterior que el multicitado artículo 85 de la Ley 100 de 1993 busca que el afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad pueda disponer de los excedentes de libre disponibilidad siempre que la cuantía de la renta vitalicia inmediata o diferida contratada, o el monto del retiro programado, no sea inferior al 70% del promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del IPC.*

*Ahora bien, para determinar si existen excedentes de libre disponibilidad es preciso determinar el Ingreso Base de Liquidación, claro está, al tenor de lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, en tanto es una norma que resulta aplicable en ambos regímenes del Sistema General de Pensiones...”.*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## PREMISAS FÁCTICAS

Encontraron suficiente respaldo probatorio en el plenario las siguientes: mediante comunicación BPPE 07 – 0244 del 19 de enero de 2007 BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS informó al señor NESTOR BERNARDO SAAVEDRA VARGAS la aprobación de su pensión de vejez anticipada en cuantía de \$1'815.950 (folios 29 al 31 del plenario), previa solicitud del demandante y su acogimiento a la modalidad de retiro programado, oportunidad en la que no solicitó los excedentes de libre disponibilidad (folios 61 al 64). Mediante resolución del 15 de abril de 2011 la Superintendencia Financiera de Colombia reconoció y ordenó pagar a BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS la suma de \$255'441.000 por concepto de bono pensional con redención normal causada el 16 de febrero de 2011 a favor del demandante. El 9 de junio de 2011 se acreditó en la cuenta de ahorro individual del señor SAAVEDRA VARGAS el valor de un bono pensional de \$229'889.777 por lo que la mesada pensional del demandante se reajustó en la suma de \$3'486.053 (folios 67 y 68). El 6 de julio de 2012, el demandante solicitó a PORVENIR S.A. el pago de los excedentes de libre disponibilidad mediante derecho de petición que obra a folios 69 al 73 del plenario. En cuanto a la emisión del bono pensional Tipo A expedido a favor del señor NESTOR BERNARDO SAAVEDRA VARGAS tenemos que el 3 de febrero de 2005 la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público efectuó la liquidación provisional del bono pensional tipo A teniendo como fecha de ingreso al RAIS el 6 de marzo de 1997 sin embargo se dejó señalado en las observaciones *“levantada multifiliación bajo responsabilidad de la AFP: 13/agosto/1996 a 1/mayo/1997”*, en la referida liquidación se tomó como fecha de corte el 1º de mayo de 1997, tiempo trabajado 1.120 semanas y fecha de redención normal el 16 de febrero de 2011 (folios 121 y 122). Mediante resolución 199 del 21 de julio de 2005, la Caja de Previsión Social de la Superintendencia Bancaria en liquidación reconoció y autorizó al emisor del bono pensional a suscribir un cupón de bono pensional a cargo de CAPRESUB por la suma de \$158'052.000 con fecha de redención normal el 16 de febrero de 2011 y fecha de traslado al RAIS el 1º de mayo de 1997 (folio 19). En documento fechado el 30 de agosto de 2011, la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público comunicó a Horizonte Pensiones y



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Cesantías que se reliquidó el bono pensional del señor SAAVEDRA VARGAS en la suma de \$140'593.395 *“debido a los nuevos reportes del ISS acerca de la historia laboral del señor Nestor Bernardo Saavedra Vargas posterior a 1995, se modifica la fecha de corte y el número de días laborables”*, por lo que se tuvo como fecha de traslado de régimen – fecha de corte el 14 de agosto de 1996, días a cargo del emisor - Nación 4.978, días a cargo del contribuyente – Superfinanciera 2.662, total días trabajados – 7.640 (folios 161 y 162).

## CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, sea lo primero indicar que lo que tiene que ver con las pretensiones relacionadas con el reintegro al demandante del valor descontado de la cuota parte del bono pensional y la diferencia que resulte en la liquidación del mismo por haberse incluido un número de semanas inferior al que realmente cotizó el demandante en el Instituto de Seguros Sociales por el error reportado en la fecha de corte, están llamadas al fracaso, toda vez que si bien en principio se reportó una fecha de corte errónea como lo reconoció la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, también lo es, que ello obedeció a una situación de multifiliación y que finalmente se definió como fecha de corte el 14 de agosto de 1996 como consta en el documento de folios 161 y 162 en el que se comunicó a PORVENIR la reliquidación del bono pensional no solo por la referida data, sino también por el número total de días trabajados que corresponde al reportado en la historia laboral del Instituto de Seguros Sociales – 7.640, de manera que cualquier inconsistencia en la liquidación inicial del bono pensional, se superó con la reliquidación efectuada por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y atendió a la realidad probatoria reportada por el Instituto de Seguros Sociales y por la AFP PORVENIR y, aún si en gracia de discusión hubiese persistido alguna inconsistencia, en manera alguna podría ordenarse la devolución de dineros al demandante como lo solicita en las pretensiones, toda vez que se trata de recursos del sistema general de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

pensiones que contribuirían al financiamiento de la pensión de vejez que devenga de manera anticipada como quedó explicado en las premisas fácticas.

Ahora en lo que tiene que ver con los excedentes de libre disponibilidad previstos por el artículo 85 de la ley 100 de 1993, se trata de aquel capital de la cuenta de ahorro individual del afiliado, del que puede disponer libremente una vez se ha establecido la cuantía de la pensión en la modalidad escogida por el afiliado, de manera pues que solo habrá excedentes de libre disponibilidad en la medida en que en la cuenta de ahorro individual existan recursos adicionales a los necesarios para financiar una pensión igual o superior al 70% del Ingreso Base Liquidación, exigencia que busca lograr que la cuantía de la pensión de vejez programada guarde equivalencia con el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado y su poder adquisitivo no se vea mermado por el hecho de que el pensionado disponga libremente del capital existente en su cuenta de ahorro individual más el bono pensional, si a él hubiere lugar, que exceda lo necesario para que convenga una pensión que cumpla con los requisitos ya anotados, tal como lo definió nuestro órgano de cierre en la sentencia tomada como premisa normativa.

Así las cosas y tratándose de una figura voluntaria del afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, debía el señor NESTOR BERNARDO SAAVEDRA VARGAS manifestar expresamente su deseo de disponer libremente de los excedentes de su cuenta de ahorro individual para que, una vez contratada la modalidad de pensión, la AFP efectuara el cálculo correspondiente y determinara si cumplía o no con los requisitos del artículo 85 de la ley 100 de 1993, máxime si se tiene en cuenta que en la modalidad pensional del retiro programado que fue la escogida por el actor, debe calcularse cada año el monto mensual de la pensión con cargo al capital que va quedando en la cuenta de ahorro individual del actor y teniendo en cuenta factores como la expectativa de vida probable del pensionado y sus beneficiarios, entre otros, de manera que no es posible manifestar que se quiere disponer de los excedentes de la cuenta cuando ya se ha efectuado la proyección de la mesada pensional después de escogida la modalidad pensional y mucho menos luego que ha ingresado a la cuenta de ahorro individual el dinero



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

correspondiente a un bono pensional, pues al no haberse solicitado la devolución de los excedentes de libre disponibilidad, el valor del referido bono financiará la prestación económica que viene pagando la AFP lo que conlleva a una posible reliquidación. Tal fue la situación ocurrida en el caso que ocupa la atención de la Sala, pues por solicitud del señor NESTOR BERNARDO SAAVEDRA VARGAS, BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS empezó el pago de la pensión de vejez anticipada desde el 19 de enero de 2007 y luego que ingresó en la cuenta de ahorro individual del demandante el pago de un bono pensional de \$229'889.777 el 9 de junio de 2011 y se reajustara la mesada pensional en virtud del mismo, el demandante solicitó los excedentes de libre disponibilidad mediante derecho de petición del 6 de julio de 2012, lo cual no es procedente, pues se reitera el cálculo de la existencia de dichos excedentes debe hacerse desde que se fija la mesada pensional conforme a la modalidad escogida por el actor, de tal manera que se garantice una pensión igual o superior al 70% del Ingreso Base Liquidación y de no hacerse tal solicitud oportunamente, la totalidad de dineros de la cuenta de ahorro individual y de los bonos pensionales que se emitan y rediman, financiará el monto de la mesada del pensionado tal como ocurrió en este caso. Son suficientes las anteriores razones para confirmar la sentencia apelada.

COSTAS en esta instancia a cargo del demandante en la suma de \$400.000 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;



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 7 de abril de 2021 por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones del presente proveído.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo del demandante en la suma de \$400.000 como agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
Magistrada

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**  
Magistrada

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**  
Magistrada

*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 **36 2018 00779 01**  
Demandante: MIGUEL HUMBERTO BARROS SUAREZ  
Demandado: ECOPETROL

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**AUTO**

Se ACEPTA EL IMPEDIMENTO formulado por la Magistrada ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ, con fundamento en el numeral 2º del artículo 140 del C.G.P. y en el artículo 141 de la misma norma.

**SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto la parte actora, contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá el 8 de abril de 2021.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA**

El señor MIGUEL HUMBERTO BARROS SUAREZ interpuso demanda ordinaria laboral en contra de ECOPETROL S.A., con el fin que se condene a la demandada al reconocimiento y pago de la pensión prevista por el artículo 106 de la Convención



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Colectiva de Trabajo celebrada entre la Unión Sindical Obrera (USO) y ECOPETROL, con vigencia desde el 1º de julio de 2014 hasta el 1º de julio de 2018, calculada en el 90% del promedio de los factores salariales devengados por el trabajador en el último año de servicios.

## **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones indicó el demandante que nació el 2 de junio de 1964, celebró contrato a término indefinido con ECOPETROL el 30 de agosto de 1993 y a la fecha de interposición de la demanda ha completado 27 años, 8 meses y 16 días de servicios continuos o discontinuos para dicha sociedad. Que es afiliado a la Asociación de Directivos, Profesionales, Técnicos y Trabajadores de las Empresas de la Rama de Actividad Económica del Recurso Natural del Petróleo Biocombustible y sus Derivados de Colombia ADECO, organización que acordó con ECOPETROL que la convención colectiva de trabajo con vigencia 2014 – 2018 celebrada con la USO, se aplicaría también a los trabajadores de ECOPETROL afiliados a ADECO. Que dicha convención colectiva estableció en su artículo 106 una pensión convencional a los trabajadores que habiendo prestado servicios por más de 20 años, reúnan 70 puntos en un sistema en el cual cada año de servicio a Ecopetrol equivale a un punto y cada año de edad equivale a otro punto, por lo que solicitó el reconocimiento de la prestación económica a ECOPETROL que la negó mediante comunicación del 3 de noviembre de 2015.

## **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Admitida y notificada la demanda, ECOPETROL la contestó oponiéndose a las pretensiones toda vez que al 31 de julio de 2010 los regímenes excepcionales en pensiones pactados en convenciones, laudos o pactos desaparecieron en virtud de lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005. Que el demandante no tenía 20 años de servicios con ECOPETROL ni cumplía con los 70 puntos, entre otros requisitos expresamente exigidos en la norma convencional al 31 de julio de 2010.



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

Finalmente señaló que el demandante libre y voluntariamente en el año 2010 se afilió al régimen por él escogido del Sistema General de Pensiones de ley 100, régimen que debe cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte, no ECOPELROL. Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción y buena fe.

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 8 de abril de 2021 ABSOLVIÓ a ECOPELROL de las pretensiones y condenó en costas a la parte actora, con fundamento en que el demandante está vinculado a ECOPELROL mediante contrato a término indefinido desde el 30 de agosto de 1993, que para el 14 de mayo de 2019 contaba con una antigüedad de 28 años, 2 meses y 1 día, que el acuerdo convencional cuya aplicación se pretende fue pactado para los años 2014 a 2018 y exige para tener derecho a la pensión de jubilación 50 años de edad y 20 años de servicios continuos o discontinuos en cualquier tiempo para la empresa, o el reconocimiento de una pensión plena conforme al sistema de puntos allí establecido; pero debe recordarse que el Acto Legislativo 01 de 2005 e introdujo la prohibición expresa de establecer 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 el artículo 106 del mencionado acuerdo convencional iría en contravía de esa prohibición expresa de rango constitucional. Se apoyó en sentencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y señaló que con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo, no es posible establecer condiciones pensionales diferentes a las de carácter legal en pactos, convenciones colectivas, laudos o acto jurídico alguno. Explicó que el demandante no tiene derecho al reconocimiento de la prestación de naturaleza convencional, por haber sido un pacto posterior a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, concretamente para el período 2014 – 2018 adicionalmente y aún en gracia de discusión, si se pudiera entender que la solicitud se basa en otra disposición convencional de similares características y que



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

eventualmente hubiera podido tener vigencia hasta el 31 de julio de 2010, conforme lo expuesto, de acuerdo con la certificación de folio 215 del plenario, el demandante para el 31 de julio de 2010 tenía menos de 19 años de servicios o de labores a la entidad incluyendo el periodo inicial como aprendiz y los 50 años los alcanzó en el mes de junio de 2014 (folio 168), razón por la que tampoco podría entenderse que cumplió algún requisito antes de la fecha límite que prescribió el acto legislativo 01 de 2005. Que el accionante no tenía expectativa legítima ni derecho adquirido para el momento de la enmienda constitucional sino que tenía una mera expectativa que podía ser afectada por la reforma constitucional.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

La parte demandante interpuso el recurso de apelación por cuanto la decisión desconoció la prevalencia del derecho internacional sobre el derecho interno y las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical proferidas en el caso 2434 que configura una interpretación auténtica de los Convenios 87, 98, 151 y 154 de la OIT que regulan el proceso de negociación colectiva, sobre el particular el Comité de Libertad Sindical que es una organización de carácter tripartito que toma sus decisiones de manera unánime y que además tiene más de 60 años de trayectoria, indicó que algunas convenciones colectivas debían seguir vigentes más allá del 31 de julio de 2010 precisamente porque un gobierno no puede entrometerse en aquellas voluntades o consensos que logran entre sindicatos y empleadores, que en la convención colectiva 2014 – 2018 las cláusulas convencionales siguen vigentes, es decir, a pesar que el Gobierno Colombiano impulsó el Acto Legislativo y el mismo fue aprobado por el Congreso de la República, las partes determinaron que quieren seguir vinculadas por un régimen pensional como el establecido en el artículo 106, que sobre el particular la Corte Constitucional ha señalado que cuando hay un conflicto entre normas de carácter interno y normas internacionales, deben prevalecer estas últimas, sobre todo cuando nos encontramos ante el *Ius Cogens* como es el derecho sindical que ningún Estado que se repute Democrático puede llegar a desconocer así no haya ni siquiera ratificado los convenios de la OIT, que



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

en el caso que nos ocupa el bloque de constitucionalidad también se conforma por estos convenios 87 y 98 que han sido incorporados de manera expresa por parte de la Corte Constitucional, entonces este fallo al solamente tomar en cuenta los contenidos del Acto Legislativo 01 de 2005 desconoce el principio de prevalencia del derecho internacional sobre el derecho interno, el *ius Cogens* que es aplicado a cualquier Estado que se repute auténtico y además vulnera el principio *pro homine* y el principio *pro operario* que consisten en que cuando hay una contradicción entre dos normas de igual jerarquía, porque los Convenios 87 y 98 de la OIT hacen parte de la legislación interna, debe prevalecer la que sea más favorable tanto para los intereses del trabajador como del ser humano en este caso porque estamos ante un derecho de negociación colectiva que hace parte de la triada de la libertad sindical. Agregó que la sentencia SU 555 de 2014 de la Corte Constitucional, lo que determinó fue unos parámetros que a todas luces van en contravía del derecho a la pensión porque manifiesta que un trabajador que lleva más de 19 años de servicios como el que nos ocupa, ni siquiera tenía una mera expectativa pensional, cuando el Derecho a la Pensión es un derecho que se consolida a través del paso del tiempo y una persona que lleva más del 90% del tiempo que se le requería para acceder a su derecho pensional no puede ser de recibo en la jurisdicción laboral que se trate de una mera expectativa.

## **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**



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde a la Sala determinar si al señor MIGUEL HUMBERTO BARROS SUAREZ le asiste el derecho al pago la pensión prevista en el artículo 106 de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Unión Sindical Obrera (USO) y ECOPETROL S.A. para la vigencia 2014 – 2018.

## **PREMISAS FÁCTICAS**

Encuentran suficiente respaldo probatorio en el proceso las siguientes: el señor MIGUEL HUMBERTO BARROS SUÁREZ labora mediante contrato a término indefinido para ECOPETROL S.A. desde el 30 de agosto de 1993, desempeña el cargo de profesional I A en la Unidad Organizativa Coordinación de Gestión de Contratación Región Central y su salario básico mensual es de \$13.214.165, como lo certificó ECOPETROL a folio 268 del expediente digitalizado. El señor MIGUEL HUMBERTO BARROS SUAREZ nació el 2 de junio de 1964 como se verifica en el registro civil de nacimiento de folio 269 del expediente digitalizado.

## **PREMISAS NORMATIVAS**

El artículo 106 de la Convención Colectiva de Trabajo pactada entre la Unión Sindical Obrera USO y ECOPETROL S.A. para la vigencia 2014 – 2018 establece:

*“La empresa continuará reconociendo la pensión legal vitalicia de jubilación o de vejez equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio a los trabajadores que habiendo llegado a la edad de cincuenta (50) años, le hayan prestado servicios por veinte (20) años o más continuos o discontinuos en cualquier tiempo, de conformidad con el Decreto 807 de 1994. Con todo la empresa reconocerá la pensión plena a quienes habiendo prestado servicios por más de veinte (20) años, a quienes habiendo prestado*



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

*servicios por más de veinte (20) años, reúnan setenta (70) puntos en un sistema en el cual cada año de servicio a ECOPETROL S.A. equivale a un (1) punto y cada año de edad equivale a otro punto. Esta pensión de jubilación se reconocerá a solicitud del trabajador o por decisión de la empresa”.*

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 su 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:

*“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”.*

La Sala tendrá en cuenta también las Sentencias SL 2543 del 15 de julio de 2020 y SL 3663 del 16 de septiembre de 2020 en las que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha referido in extenso a la vigencia de las condiciones pensionales más favorables pactadas, entre otras, en convenciones



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

colectivas de trabajo con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

## CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, coincide la Sala con la Señora Juez de primera instancia en cuanto a que el derecho pensional contenido en el artículo 106 de la convención colectiva de trabajo celebrada entre la Unión Sindical Obrera USO y ECOPETROL S.A., se pactó en abierta contradicción de la enmienda constitucional introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005 cuyo parágrafo 1º dispuso que *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*, es decir que a partir del 25 de julio de 2005 fecha de publicación y, por ende, de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, las únicas condiciones pensionales válidas para los trabajadores son las previstas por el Sistema General de Pensiones y no pueden pactarse otras superiores en convenciones Colectivas de Trabajo. Como quiera entonces que la Convención Colectiva de Trabajo cuya aplicación pretende el señor MIGUEL HUMBERTO BARROS SUAREZ es la pactada para el período Junio 2014 a Junio 2018, no puede reconocérsele la pensión de vejez que contempla su artículo 106, toda vez que se trata de una condición pensional superior a la legal pactada por una convención colectiva de trabajo con posterioridad al 25 de julio de 2005, por lo que fue acertada la decisión de la a quo de negar las pretensiones de la demanda, pues pese a que el texto convencional señala que se entienden incorporadas a la nueva convención los acuerdos extra convencionales suscritos entre las partes desde el año 1985, lo cierto es que la condición pensional cuya aplicación se solicita es la contenida en el artículo 106 de la convención colectiva de trabajo plurimencionada.



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

Ahora bien, en relación con el argumento en el que sustenta el apelante su impugnación, pues en su sentir la decisión desconoció la prevalencia del derecho internacional sobre el derecho interno y las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical proferidas en el caso 2434 que configura una interpretación auténtica de los Convenios 87, 98, 151 y 154 de la OIT que regulan el proceso de negociación colectiva, debe indicarse que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias que se toman como premisas normativas, se refirió al respecto en los siguientes términos:

Sentencia SL - 2543 de 2020:

*“...Con miras a realizar un ejercicio hermenéutico que permita compatibilizar la primera recomendación emitida por el Comité de Libertad Sindical aprobada por el Consejo de Administración de la OIT, que concluye, luego de instar al Gobierno para adoptar las medidas necesarias, en procura de que: «las convenciones celebradas con anterioridad a la entrada en vigor de la legislación nacional y que contienen cláusulas sobre pensiones, cuya vigencia va más allá del 31 de julio de 2010, mantengan sus efectos hasta su vencimiento»...*

*... Ergo, la primera recomendación plurimencionada, no puede cobijar: i) a los trabajadores que soliciten pensiones consagradas en nuevos pactos o en convenciones celebradas después de la entrada en vigencia del Acto Legislativo; o, ii) a quienes cumplen los requisitos para acceder a una prestación periódica convencional con posterioridad al 31 de julio de 2010, pues no puede alegarse que esperaban recibir pensiones especiales en la medida que para ese momento ya se encontraban vigentes las nuevas reglas constitucionales, por lo tanto aquello comportaría algo menos que una mera expectativa....*

*...Empero, esta Sala sí considera que puede compatibilizarse la primera recomendación con el acto legislativo, en el sentido de proteger las expectativas legítimas que albergan; tanto quienes a la fecha de entrada en vigor de la enmienda*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*constitucional eran beneficiarios de reglas pensionales convencionales que estaban en curso del término de vigencia inicialmente pactado por las partes, como quienes a la fecha de entrada en vigor de la enmienda constitucional eran beneficiarios de reglas pensionales convencionales que estaban en curso de una prórroga legal del instrumento convencional que las contiene.*

*Ahora bien, en torno al otro punto abordado por la censura, lo primero que debe decirse es que la interpretación señalada por esta corporación en las referidas decisiones es la que armoniza integral y coherentemente los mandatos de la Constitución Política con los derechos a la negociación colectiva, derechos adquiridos y expectativas protegidas expresamente por el constituyente, en perspectiva de los mandatos contenidos en los convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, así como en otros instrumentos internacionales integrantes de nuestro ordenamiento jurídico”.*

Sentencia SL – 3663 de 2020:

*“...Adicionalmente, de tiempo atrás esta corporación ha señalado la impropiedad de solicitar la inaplicación de una norma de rango constitucional como el Acto Legislativo 01 de 2005, debido a su naturaleza y especial jerarquía normativa, así como a las limitadas competencias del juez laboral en este punto, aunado a que la Corte Constitucional concluyó que esta reforma no había implicado una sustitución de la Constitución.*

*En ese sentido, en sentencias como la CSJ SL1870-2020, con apoyo en decisiones como la CSJ SL1347-2019, se reiteró que no es jurídicamente viable «[...] considerar regresivo el Acto Legislativo 01 de 2005, pues esta Sala de la Corte, haciendo eco de la jurisprudencia constitucional, ha estimado que, en virtud de la especial jerarquía de la norma, no es posible hacer ese tipo de reflexiones en el marco de juicios individuales».*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*Finalmente, la Corte estima pertinente reiterar que, como se dijo en las recientes sentencias CSJ2986-2020 y CSJ SL2798-2020, el Acto Legislativo 01 de 2005 debe ser armonizado coherentemente con las demás disposiciones de la Constitución Política y que, en tal sentido, no puede ser soslayado por los jueces, máxime que no desconoce estándares internacionales de protección del trabajo y de la seguridad social, sino que:*

*[...] está acorde con el derecho a la seguridad social, en particular con el acceso a las pensiones, en tanto garantía fundamental de los ciudadanos, también reconocida en diferentes instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Protocolo de San Salvador de 1988, que, además de estar ratificados por Colombia, hacen parte del denominado ius cogens. CSJ SL2978-2020”.*

Las anteriores citas jurisprudenciales aplicadas al caso concreto, permiten concluir que pese a que el señor MIGUEL HUMBERTO BARROS SUAREZ cuente con un tiempo de servicios considerable y que llegue hasta el 90% de lo que se exige para obtener la pensión convencional, como expresamente lo indicó su apoderado en la sustentación del recurso de apelación, lo cierto es que tiene una mera expectativa del derecho pensional que no logró su consolidación antes del 31 de julio de 2010, máxime si se tiene en cuenta que la convención colectiva que pretende que se le aplique se suscribió años después de la entrada en vigencia del Acto Legislativo tantas veces mencionado, es decir en franca prohibición de la enmienda constitucional, además que ese Acto Legislativo se compatibilizó con las Normas Internacionales que considera el apelante vulneradas y específicamente con la recomendación emitida por el Comité de Libertad Sindical aprobada por el Consejo de Administración de la OIT, incluyendo un límite temporal para salvaguardar los derechos adquiridos o las expectativas legítimas de aquellos trabajadores próximos a alcanzar su derecho pensional en normas convencionales que ya estaban vigentes para la fecha del Acto Legislativo, alternativa que no cobija al demandante pues, se reitera, solicitó una pensión consagrada en una convención colectiva



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

celebrada después de la entrada en vigencia del acto legislativo, como quedó explicado.

Basta simplemente señalar que no puede hacerse una interpretación distinta a la anterior con miras a aplicar el principio pro homine o pro operario pues no se advierte una contradicción entre dos normas de igual jerarquía, como lo señaló el apelante, toda vez que, como se vio, las disposiciones contenidas en el Acto Legislativo 01 de 2005 se armonizaron con las normas internacionales relacionadas con el derecho a la negociación colectiva y a la asociación sindical, como lo explicó nuestro órgano de cierre en las sentencias que se toman como premisas normativas y también el máximo órgano de la jurisdicción constitucional en la sentencia SU 555 de 2014.

Son suficientes las anteriores razones para CONFIRMAR la sentencia apelada. COSTAS en esta instancia a cargo del demandante en la suma de \$400.000 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 por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá el 8 de abril de 2021, 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 demandante en la suma de \$400.000 como agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
**Magistrada**

CON IMPEDIMENTO

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**  
**Magistrada**

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**  
**Magistrada**

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA LABORAL

Proceso Ordinario Laboral: 110013105**03620180077901**

Demandante: MIGUEL HUMBERTO BARROS SUÁREZ

Demandada: ECOPETROL S.A.

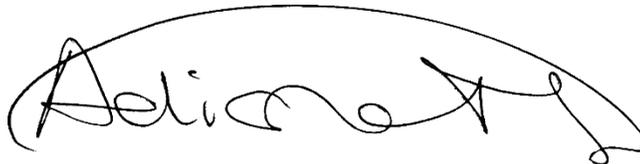
Magistrada Ponente: **EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Santiago de Cali, cuatro (4) de abril de dos mil veintidós (2022)

**AUTO**

De manera respetuosa y conforme lo establecido en el artículo 140 del Código General del Proceso manifiesto mi **IMPEDIMENTO** para decidir en el presente asunto, pues conocí del proceso en mi condición de Juez Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, por lo que se configura la causal contenida en el numeral 2o. del artículo 141 de la misma norma.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

**Magistrada**



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 **38 2020 00222 01**  
Demandante: HERMES LUIS CORDERO CAUSIL  
Demandado: UGPP

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá el 10 de septiembre de 2021.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA**

El señor HERMES LUIS CORDERO CAUSIL presentó demanda en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP, para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral sea condenada a reconocerle la Pensión de Jubilación Convencional a partir del 01 de enero de 2015 bajo los parámetros y condiciones del artículo 98 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el ISS y Sintraseguridad Social el 31 de Octubre de 2001, teniendo en cuenta una tasa de reemplazo equivalente al 100% del promedio de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

los últimos (3) años de servicio, incluyendo todos los factores de remuneración percibidos, junto con los intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la indexación de las sumas adeudadas y las costas del proceso.

## **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones indicó en síntesis que prestó sus servicios al Instituto de los Seguros Sociales en el cargo de auxiliar de servicios asistenciales entre mayo de 1992 y el 30 de diciembre de 2001, equivalentes a 493 semanas, esto es 9 años, 7 meses y 1 día; y desde el 30 de enero de 2002 hasta el 30 de diciembre de 2014, equivalentes a 664 semanas, esto es 12 años, 11 meses y 1 día, para un total de 22 años, 06 meses y 02 días, que nació el 12 de enero de 1957 y cumplió los 55 años de edad en el año 2012. De otro lado, indicó que entre la Organización Sindical – SINTRASEGURIDADSOCIAL- y el Instituto de los Seguros Sociales, se suscribió una Convención Colectiva de Trabajo el 31 de octubre de 2001 con Vigencia Diferencial, de conformidad con lo señalado en el artículo 2º y el artículo 98 de la Convención Colectiva de Trabajo que establece una vigencia más allá del año 2017, sin embargo, la UGPP negó la solicitud de pensión convencional bajo el argumento de no cumplir los requisitos señalados en el Acto Legislativo 01 de 2005.

## **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 al aducir que las disposiciones convencionales en materia de jubilación que se encontraban rigiendo a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 perdieron su vigencia el 31 de julio de 2010, lo que indica que ni las partes, ni los árbitros pueden regular condiciones más benéficas a las que están en rigor, por lo



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

que no puede ser reconocida pensión convencional al demandante. Además que el actor al 31 de julio de 2010 solamente contaba con 16 años y 9 meses de servicio al instituto y con 53 años de edad, no cumpliendo con ninguno de los requisitos que establecía la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el ISS y Sintraseguridad Social. Formuló las excepciones denominadas: falta de causa e inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción y compatibilidad de la pensión.

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado 38 Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 10 de septiembre de 2021 ABSOLVIÓ a la UNIDAD DE GESTIÓN DE PENSIÓN Y CONTRIBUCIÓN PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP de todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda por el señor HERMES LUIS CORDERO CAUSIL y lo condenó en costas en la suma de \$250.000 en favor de la accionada, decisión que sustentó teniendo en cuenta que, conforme al acto legislativo 01 de 2005 las normas pensionales establecidas en convenciones colectivas mantendrán la vigencia inicialmente pactada pero en todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010, por lo que el artículo 98 del acuerdo colectivo a pesar de estipular condiciones incluso después del 1º de enero de 2017, en los términos del acto legislativo 01, perdió vigencia el 31 de julio de 2010, época en la que el demandante no acreditó los requisitos para la causación de la pensión convencional.

#### **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación a fin que se de aplicación a los criterios y cambios de posturas que ha tenido la Corte Suprema de Justicia entre otras, en las sentencias SL 3635 del 2020 y SL 3799 de 2021, en las que se señaló



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

que cuando una disposición colectiva cubija un periodo superior al 31 de julio de 2010 se debe respetar tal disposición y, en consecuencia, solicitó se acceda a las pretensiones de la demanda.

## **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 HERMES LUIS CORDERO CAUSIL el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación convencional en los términos del artículo 98 de la convención colectiva de trabajo celebrada entre el 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?

### **PREMISAS FÁCTICAS**

Encontró suficiente respaldo probatorio en el trámite de primera instancia, que el señor HERMES LUIS CORDERO CAUSIL nació el 12 de enero de 1957, por lo



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

que cumplió los 55 años de edad el mismo día y mes del año 2012; que según certificado de información laboral Formato No. 1 contentivo dentro del expediente administrativo, el demandante laboró al servicio del Instituto de Seguros Sociales en el cargo de auxiliar de servicios asistenciales desde el 1º de octubre de 1993 al 31 de diciembre de 2014, correspondientes a 7650 días, es decir 21,25 años, igualmente, se acredita que el actor se encontraba afiliado al Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social - SINTRASEGURIDADSOCIAL en vigencia de las convenciones colectivas suscritas con el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – empleador y el sindicato según certificación expedida por el presidente de la organización sindical del 13 de julio de 2020.

## **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:*

- (i) Para quienes se jubilen entre el primero de enero de 2002 y treinta y uno de diciembre de 2006, 100% del promedio mensual de lo percibido en los dos últimos años de servicio.*
- (ii) Para quienes se jubilen entre el primero de enero de 2007 y treinta y uno de diciembre de 2016, 100% del promedio mensual de lo percibido en los tres últimos años de servicio.*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

(iii) *Para quienes se jubilen a partir del primero de enero de 2017, 100% del promedio mensual de lo percibido en los cuatro últimos años de servicio.*

*Para estos efectos se tendrán en cuenta los siguientes factores de remuneración:*

- a. Asignación básica mensual*
- b. Prima de servicios y vacaciones*
- c. Auxilio de alimentación y transporte*
- d. Valor trabajo nocturno, suplementario y en horas extras*
- e. Valor del trabajo en días dominicales y feriados”*

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”.*

Sobre el alcance del párrafo transitorio, la sentencia SL5116 del 2 de diciembre de 2020, Magistrada Ponente CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, precisó:

*“De la norma constitucional así consagrada, se deducen dos postulados diferentes: uno, para las disposiciones colectivas que desde antes de su expedición venían rigiendo, cuya vigencia se mantendrá hasta el término inicialmente pactado, que a su vez incluye las prórrogas automáticas que se venían surtiendo y, otro, para aquellas convenciones que se establecieran entre su fecha de expedición y el 31 de julio de 2010, que no podrán ser más favorables a las que para entonces estuvieran vigentes.*

(...)

*“Explicó entonces la Sala que en las reglas pensionales de carácter convencional que se hubieren suscrito por primera vez antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, la expresión «término inicialmente pactado» hace alusión al tiempo de duración expresamente acordado por las partes, de modo que «si ese término estaba en curso al momento de entrada en vigencia del acto legislativo, ese convenio colectivo regiría hasta cuando finalizara», aunque fuere posterior al 31 de julio de 2010.*

(...)



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*“En la citada sentencia CSJ SL2543-2020 aseveró la Corte que, «en principio la extensión de los efectos pensionales convencionales», no puede ir más allá del 31 de julio de 2010. De esa forma, se anticipó a la posibilidad de volver a la doctrina anterior, y bajo la égida de los convenios 87, 98 y 154 de la OIT y de confrontar las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical con el escenario constitucional, adoctrinar que el término inicialmente pactado entre las partes regirá hasta su vencimiento, sin límites distintos a los acordados entre los suscribientes del convenio colectivo.*

*(...)*

*En esa dirección, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia rectificó parcialmente su criterio sentado en las providencias precitadas y, en sentencia CSJ SL3635-2020, precisó que, en materia pensional consagrada en convenciones colectivas de trabajo, laudos o pactos, a la luz del Acto Legislativo 01 de 2005 las pautas que regulan el asunto son las siguientes:*

- a) En los eventos en que las reglas pensionales de carácter convencional suscritas antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 y al 29 de julio del mismo año se encontraban en curso, mantendrá su eficacia por el término inicialmente pactado, aún con posterioridad al 31 de julio de 2010, hasta cuando se llegue al plazo acordado.*
- b) Si al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo en mención, respecto del convenio colectivo estaba operando la prórroga automática consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo y las partes no presentaron la denuncia en los términos del artículo 479 ibidem, las prerrogativas pensionales se extendieron solo hasta el 31 de julio de 2010.*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

- c) *Si la convención colectiva de trabajo se denunció y se trabó el conflicto colectivo, los acuerdos pensionales, por ministerio de la ley, se mantuvieron según las reglas legales de la prórroga automática hasta el 31 de julio de 2010 y, en tal caso, ni las partes ni los árbitros podían establecer condiciones más favorables a las previstas en el sistema general de pensiones entre la fecha en la que entró en vigencia el Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010.*

Sobre la vigencia de la pensión de jubilación convencional establecida en la convención colectiva 2001- 2004 suscrita entre el ISS y el sindicato de sus trabajadores, se dejó por sentado en la sentencia SL1409 del 11 de febrero de 2015, Magistrado Ponente LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS:

*“En punto a la vigencia de la convención colectiva de trabajo 2001-2004...según su artículo 2, su vigencia tendría “una vigencia de tres años contados a partir del primero (1) de noviembre de dos mil uno (2001) hasta el 31 de octubre de dos mil cuatro (2004). Salvo los artículos que en la presente convención se les haya fijado una vigencia diferente”. Frente a ello, podría decirse que algunas cláusulas de esa convención lleva (sic) al convencimiento de que varias de sus prerrogativas y concretamente las relativas a la pensión de jubilación tienen una vigencia superior al 31 de octubre de 2004, en tanto de conformidad con el artículo 98 su vigencia se extiende hasta el año 2017. Asimismo, importa resaltar que no obra en el expediente una convención colectiva de trabajo celebrada con posterioridad a la mencionada anteriormente...”*

Igualmente, en la sentencia SL 5116 ya mencionada indicó:

*“En consecuencia, a la entrada en vigor del Acto Legislativo 01 de 2005 la referida cláusula convencional venía rigiendo y, de acuerdo con el plazo inicialmente pactado entre las partes, tenía vigencia hasta el año 2017. Dicho de otro modo, en armonía con los postulados de la enmienda constitucional,*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*las partes acordaron darle al artículo 98 de la convención colectiva de trabajo mayor estabilidad en el tiempo y, de esa forma, fijaron derechos adquiridos frente a los compromisos pensionales pactados, por los menos, durante su plazo de vigencia.*

*Así las cosas, erró el Colegiado (i) al no tener en cuenta que el artículo 2° de la convención colectiva de trabajo previó que algunas de sus cláusulas tendrían vigencia en periodos distintos al general, (ii) al no advertir que, en esa línea, fijó en su artículo 98 un plazo distinto para otorgar derechos pensionales, y (iii) al considerar que los requisitos para el surgimiento de esa prestación debían causarse con anterioridad al 31 de julio de 2010...”*

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las premisas normativas señaladas, advierte la Sala que el derecho pensional consagrado en la convención colectiva de trabajo suscrita entre el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y SINTRASEGURIDADSOCIAL se causa luego del cumplimiento de 20 años de servicios continuos o discontinuos al Instituto y 55 años de edad para los hombres, ambos requisitos acreditados por el promotor de la litis, toda vez que cumplió la edad de 55 años en el 2012 y contaba con más de 20 años de servicios exclusivos al ISS para la terminación de la vinculación laboral ocurrida el 31 de diciembre de 2014 y en ese orden, atendiendo al nuevo estudio efectuado por el máximo tribunal, al demandante le asiste el derecho a la pensión de jubilación convencional, toda vez que previo a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, el acuerdo colectivo bajo estudio estableció una vigencia inicial de la pensión de jubilación hasta el año 2017 y en ese sentido, el término se extiende hasta la fecha pactada entre el empleador y el sindicato así sea posterior al 31 de julio de 2010 por estar en curso dicha vigencia con anterioridad a la entrada en vigor de la enmienda constitucional, razón por la cual, no queda otro camino que revocar la decisión de primera instancia toda vez que el demandante cumplió con los requisitos de la pensión de carácter



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

convencional dentro de la vigencia estipulada en el acuerdo colectivo y, por ende, tiene derecho a que la mesada pensional se promedie con el 100% de lo percibido en los últimos tres años de servicios, tal como lo estableció el artículo 98 convencional para quienes causaran el derecho pensional entre el 1º de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2016.

Así las cosas, a efectos de establecer el ingreso base de liquidación, se deben tener en cuenta los factores establecidos en el parágrafo quinto de la cláusula convencional transcrita en las premisas normativas, por lo que efectuadas las operaciones aritméticas con base en el certificado de acumulados de salarios allegados con la demanda, se obtiene un promedio salarial de los últimos tres años de servicios equivalente a **\$1.678.914,29** que corresponde a la primera mesada pensional a partir del 1º de enero de 2015.

En todo caso, no resta aclarar que a partir del Decreto 2879, por medio del cual se aprobó el acuerdo 029 del 26 de septiembre de 1985, las pensiones convencionales son compatibles con la pensión de vejez legal, siempre que se hayan causado con posterioridad al 17 de octubre de 1985, por lo que en el eventual caso que el accionante tenga reconocida la prestación pensional a cargo de Colpensiones, le correspondería a la UGPP tan solo el mayor valor entre la pensión convencional y la legal si a ello hubiere lugar.

## **Prescripción**

Se procede al estudio de la excepción de prescripción propuesta por la pasiva, advirtiéndose que la solicitud de reconocimiento de pensión de jubilación convencional se radicó el 04 de diciembre de 2014, resuelta mediante resoluciones RDP 016125 del 24 de abril de 2015, RDP 028491 del 13 de julio de 2015 y RDP 033766 del 18 de agosto del mismo año, por la cual se resolvió el recurso de apelación, notificada el 02 de septiembre de 2015, conforme se advierte a folio 184 de la carpeta administrativa, en ese sentido desde la fecha de notificación hasta la



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

presentación de la demanda ocurrida el 16 de julio de 2020, se superó el término trienal prescriptivo estipulado en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T por lo que se tendrá en cuenta para efectos de contabilizar la prescripción la presentación de la demanda, lo que quiere decir que las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 1º de julio de 2017 se encuentran prescritas, fecha que se tiene en cuenta porque las pensiones se pagan por mensualidades vencidas, como lo ha señalado nuestro órgano de cierre en sentencias como la SL 1011 de 2021.

#### **Intereses moratorios e indexación.**

En cuanto a la solicitud del reconocimiento y pago de intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la Sala advierte su improcedencia pues si bien es cierto el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral en recientes pronunciamientos modificó su criterio respecto de la posibilidad de su reconocimiento por el retardo en el pago de pensiones no reconocidas bajo el amparo de la ley 100 de 1993, también lo es que fue clara en determinar que se trata de pensiones legales que surgen de la aplicación del régimen de transición y que, por tanto debe entenderse que forman parte del Sistema General de Pensiones, no siendo el caso que nos ocupa, pues se trata de una pensión convencional, respecto de la cual no proceden los mentados intereses como también lo ha dejado establecido el órgano de cierre en sentencias SL 889 de 2021 y SL 2128 de 2021.

No obstante lo anterior y, como quiera que según sentencia SL 359 del 3 de febrero de 2021 *“...el juez del trabajo tiene el deber, incluso con el empleo de las facultades oficiosas, de indexar los rubros causados en favor de la demandante, lo cual, en vez de contrariar alguna disposición sustantiva o adjetiva, desarrolla los principios de equidad, justicia social y buena fe que tienen pleno respaldo constitucional; de paso protege la voluntad intrínseca del interesado, puesto que es impensable que desee recibir el crédito causado en su favor con una moneda*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*depreciada...*”, las mesadas pensionales deberán ser indexadas desde la exigibilidad de cada una de ellas hasta cuando el pago de las mismas se efectúe.

Son suficientes las anteriores razones para REVOCAR en su integridad la sentencia impugnada y en su lugar, acceder a las pretensiones del escrito introductorio de la forma indicada. SIN COSTAS en esta instancia, las de primera estarán a cargo de la UGPP.

### **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: REVOCAR** en su integridad la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2021 por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá y, en su lugar, **CONDENAR** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP al reconocimiento y pago a favor del señor HERMES LUIS CORDERO CAUSIL de la pensión de jubilación convencional de carácter compartida establecida en el artículo 98 de la Convención Colectiva 2001- 2004 suscrita entre el extinto ISS y el sindicato de sus trabajadores en cuantía inicial de \$1'678.914,29 a partir del 01 de enero de 2015, con los respectivos reajustes anuales y la indexación de cada una de las mesadas pensionales desde la fecha de exigibilidad de cada una de ellas hasta el pago efectivo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

**SEGUNDO: DECLARAR PARCIALMENTE PROBADA** la excepción de prescripción respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 1º de julio de 2017, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia. Las de primera instancia se revocan y quedan a cargo de la UGPP y a favor del demandante.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

**Magistrada**

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

**Magistrada**

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

**Magistrada**

*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 **30 2020 00076 01**  
Demandante: MIGUEL HUMBERTO SALAMANCA SASTOQUE  
Demandados: CHEVRON PETROLEUM COMPANY

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a estudiar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 02 de agosto de 2021 por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA**

El señor MIGUEL HUMBERTO SALAMANCA SASTOQUE interpuso demanda ordinaria laboral en contra de la empresa CHEVRON PETROLEUM COMPANY, para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral se declare sin efecto el acta de conciliación No. 010 del 15 de enero de 1993 celebrada por las partes ante el Juzgado 9° Laboral del Circuito de Bogotá, por la cual se le canceló una suma de \$233'392.404 por concepto de pacto único de pensión, en consecuencia, se condene a la demandada al pago de la pensión de jubilación consagrada en el



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

artículo 260 del CST a partir del 31 de julio de 2001 con los reajustes anuales de ley junto con los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

## **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones indicó en síntesis que nació el 29 de abril de 1946, cumplió 55 años de edad el 29 de abril de 2001, que trabajó en la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY hoy CHEVRON PETROLEUM COMPANY en dos periodos, el primero desde el 17 de febrero de 1969 hasta el 29 de diciembre de 1992 y el segundo entre el 1° de febrero y el 31 de julio de 2001 para un total de 24 años, 04 meses y 13 días, refirió además, que nunca fue afiliado al sistema de seguridad social en pensiones en atención a que la empleadora asumía directamente dicho riesgo. Que el 18 de diciembre de 1993 el empleador le hizo una propuesta denominada Plan de Retiro Anticipado, estatuida para aquellos empleados que habiendo prestado sus servicios a la Compañía por más de 12 años y habiendo cumplido 45 años de edad al 31 de diciembre de 1992 si son hombres, desearan anticipar su fecha de pensión de jubilación, acuerdo de retiro que aceptó y como consecuencia se llegó a un acuerdo conciliatorio relacionado a un pago único de pensión suscrito mediante la conciliación No. 010 del 15 de enero de 1993, en donde recibió la suma única de \$223'392.404.

## **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Una vez admitida y notificada la demanda, la sociedad CHEVRON PETROLEUM COMPANY la contestó oponiéndose a las pretensiones tras aducir que: “el señor, MIGUEL HUMBERTO SALAMANCA SASTOQUE se acogió mediante carta del 23 de diciembre de 1992 a la propuesta de Pacto Único De Pensión de Jubilación y le fue aceptada en comunicación de diciembre 29 del mismo año, firmando las partes



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

el documento del 30 de diciembre ibidem y efectivamente recibió la suma de \$233'392.404 por dicho concepto, debido a que el extrabajador demandante consideró que la suma atrás citada, era más beneficiosa económicamente para él, tal como consta en el Acta de Conciliación No. 010 del 15 de enero de 1995 ante el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá, dicho Pacto, fue respaldado por un cálculo actuarial, el cual fue revisado y aceptado por la Unidad de Planeación y Actuarial del Instituto de Seguros Sociales, en consecuencia, dicho valor cubre y compensa, cualquier obligación de carácter pensional, incluido el pago de la pensión que pide con esta demanda. Formuló las excepciones denominadas: cosa juzgada, inexistencia de las obligaciones, cobro de lo no debido, doctrina probable, compensación y prescripción.

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 02 de agosto de 2021 DECLARÓ probadas las excepciones de cosa juzgada y cobro de lo no debido, ABSOLVIÓ a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra y condenó en costas a la parte actora.

Como fundamento de su decisión precisó que el acta de conciliación allegada al proceso, celebrada por las partes ante el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, contenía un derecho en discusión que dependía de la condición futura del cumplimiento de la edad como requisito de exigibilidad, punto en el cual aclaró que en la conciliación no fue objeto de negociación el derecho a la pensión sino su valor a futuro, frente a lo cual advirtió que la entidad empleadora de manera voluntaria y con ocasión a un plan de retiro, le ofreció al demandante el reconocimiento de una pensión por tener precisamente el tiempo de servicios y no haber llegado a la edad para adquirir ese derecho, en consecuencia, aseguró el a quo que el valor a percibir cuando llegara a la edad era incierto y por ende, sí podía ser objeto de discusión, lo que conllevó a un pago único de las mesadas futuras de manera anticipada, acuerdo



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

que estuvo suscrito por el demandante y además, el juez que presidió la conciliación estaba en la obligación de velar por esos derechos ciertos e indiscutibles, razones por las cuales el acta de conciliación constituye y está amparada por un objeto lícito, que lo permite la ley. Igualmente, señaló que la conciliación es un modo alternativo de solucionar los conflictos precisamente en el que las partes se ponen de acuerdo bajo la supervisión de un tercero neutral y calificado para ello, como en este caso, en donde el juez vela por esos derechos laborales en cumplimiento efectivo de lo acordado y por eso la conciliación tiene una serie de consecuencias como que hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo en caso de incumplimiento.

Luego de efectuar un estudio pensional en el que concluyó que el demandante es beneficiario del régimen de transición conforme al artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que cumplió los requisitos del artículo 260 del CST antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, refirió que conforme a los precedentes jurisprudenciales de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es conciliable en materia pensional el reconocimiento y pago de mesadas pensionales futuras, pues no se está vulnerando el derecho a la pensión, tal como consta en la conciliación de la que se desprende que el actor no contaba con la edad para adquirir la pensión, por lo que el empleador optó por proyectarla a futuro a un cálculo de 20 años de mesadas pensionales, valores que fueron reconocidos al demandante, razón por la cual consideró que efectivamente se cumplió con los fines y lineamientos establecidos en la pensión sanción lo que da lugar a la declaratoria de cosa juzgada.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, el demandante interpuso recurso de apelación a fin de que sea revocada y se acceda a las súplicas de la demanda, al aducir que en este caso no puede declararse cosa juzgada teniendo en cuenta que el acta de conciliación suscrita entre las partes el 15 de enero de 1993 versó



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

sobre un derecho cierto e indiscutible como es la pensión de jubilación, la cual no es susceptible de conciliación y que los artículos 48 y 53 de la Constitución Política y 14 y 15 del CST, consagran que los derechos y prerrogativas de los trabajadores son irrenunciables y que la transacción en los asuntos de trabajo no es válida cuando se trata de derechos ciertos e indiscutibles, razón por la cual se debe declarar la ineficacia de la conciliación y en consecuencia, dicho acuerdo no produce efectos jurídicos. Alegó además que se concilió un pago único, más no la pensión de jubilación consagrada en el artículo 260 del CST, que se concilió una pensión extra judicial y que la pensión de jubilación es irrenunciable, imprescriptible y no es conciliable.

Solicitó se tenga en cuenta la sentencia T – 714 de 2015 de la Corte Constitucional en la cual se estableció que la pensión es un derecho adquirido al cumplirse los 20 años de servicios y la edad es un factor de exigibilidad y no un requisito de estructuración de la pensión.

## **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.

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**

¿Tiene derecho el señor MIGUEL HUMBERTO SALAMANCA SASTOQUE al reconocimiento y pago de la pensión establecida en el artículo 260 del CST pese a



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

la conciliación celebrada con el empleador TEXAS PETROLEUM COMPANY hoy CHEVRON PETROLEUM COMPANY el 15 de enero de 1993 y en virtud del cual se le canceló por concepto de mesadas futuras la suma de \$233'392.404?

### **PREMISAS FÁCTICAS**

No es objeto de discusión en esta instancia procesal que el señor MIGUEL HUMBERTO SALAMANCA SASTOQUE nació el 29 de abril de 1946 por lo que cumplió 55 años de edad el mismo día y mes del año 2001 y que prestó sus servicios en la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY hoy CHEVRON PETROLEUM COMPANY desde el 17 de febrero de 1969 hasta el 29 de diciembre de 1992, relación sobre la cual las partes suscribieron acuerdo conciliatorio el 15 de enero de 1993, en el que se acordó lo siguiente:

*“No obstante el trabajador no tiene derecho para hacerse acreedor a una pensión de jubilación a cargo de la empresa, ya que no se cumplen las condiciones exigidas por la ley, se acordó conciliar todos los derechos reclamados o que sin reclamar estuvieran pendientes de pago, mediante el reconocimiento de una pensión de jubilación estrictamente extralegal y por lo mismo con la limitación en el tiempo de darse por la vida del trabajador, y la posible sustitución a herederos.*

*Esta pensión no legal, no obligatoria para la empresa, limitada en el tiempo y además futura, se acordó concederla a partir del 31 de diciembre de 1992 y por la suma de \$952.276 mensuales.*

*Sin embargo, el trabajador manifestó a la empresa que consideraba más beneficioso para él que se le diera una suma actual y presente de esa pensión que se causaría en el futuro, pues desde todo punto de vista le convenía, para lo cual sugirió a la empresa se hiciera el pacto único de pensión previsto en las disposiciones legales.*



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

*Teniendo en cuenta la petición del trabajador y además el hecho de ser una concepción futura y condicionada, lo que implica que pudiera causarse o no, todo lo cual convierte esta concesión en un derecho incierto y además que se trata de una concesión extralegal por lo mismo no obligatoria, que se otorgó como una forma de conciliar otros derechos, la Empresa aceptó la petición y solicitó a una firma especializada la elaboración de un cálculo actuarial que determinara el valor actual y presente de dicha pensión. La firma de Actuarios Asesorías Actuariales Ltda., efectuó el cálculo actual actuarial y determinó que el valor presente al 31 de diciembre de 1992 de dicha pensión alcanza la cantidad de \$ 233'392.404.*

*En vista de lo anterior y por tratarse de un derecho incierto y aleatorio además extralegal, se acordó conciliar la pensión de carácter liberal que se le había concedido para ser disfrutada en las condiciones establecidas por la suma de \$233'392.404.*

*Como resultado de lo anterior el trabajador expresamente manifiesta su conformidad con todos y cada uno de los términos de este acuerdo conciliatorio, declarando a paz y salvo a la empresa compareciente de cualquier obligación de tipo laboral y a la vez respecto de cualquier otro derecho laboral que pudiera estar pendiente de pago, pues la suma correspondiente al pacto único de pensión se entiende que es imputable a cualquier deuda de tipo laboral, pues el trabajador expresamente manifiesta su conformidad con todos y cada uno de los términos de este acuerdo conciliatorio, declarando, como ya se dijo, a paz y salvo a la empresa compareciente de cualquier obligación de tipo pensional y a la vez respecto de cualquier otro derecho laboral que pudiera estar pendiente de pago, pues por la suma correspondiente al pacto único de pensión se entiende que es imputable a cualquier deuda beneficio o derecho de tipo laboral sea cual fuere su nombre, denominación y naturaleza, ya sea en dinero o en especie, actual o eventualmente exigible pues el acuerdo es total y definitivo, no debiéndose nada al trabajador, ya que en este acuerdo se incluye cualquier derecho o acreencia laboral nacida o por surgir del contrato de trabajo que finalizó”.*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## PREMISAS NORMATIVAS

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al resolver un caso de similares connotaciones precisó en sentencia con radicado No. 38345 del 21 de febrero de 2012, Magistrada Ponente: ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, lo siguiente:

*“No hay duda de la naturaleza extralegal de la pensión acordada, como que así se expresó en el acta que se transcribió en lo pertinente...”*

*“(...)”*

*En esas condiciones como el acuerdo celebrado por el actor y la demandada fue sobre un derecho distinto del originado en el artículo 260 del CST, mal podía el juzgador estimar demostrada una conciliación, menos tener por probada la figura de cosa juzgada, porque se reitera que no versó sobre la pensión plena de jubilación consagrada en la reseñada codificación, y al ser ello así, y en tanto que el empleador no afilió al trabajador al ISS en el período de su relación laboral (10 de marzo de 1972 a 28 de marzo de 1994), según se admitió desde la respuesta a la demanda y no se discutió en las instancias, el demandante se hizo acreedor a dicha jubilación al completar los 55 años de edad, el 25 de mayo de 2002...”*

Igualmente, se tendrá en cuenta la sentencia SL1982 – 2019, Magistrado Ponente: Gerardo Botero Zuluaga en la que se dejó por sentado:

*“Igualmente, la Corte ha enseñado, que son posibles los acuerdos de las partes en torno a prerrogativas pensionales, en la medida que recaigan sobre simples expectativas, porque si ocurre lo contrario, esto es, que una vez el trabajador reúne los requisitos legalmente exigidos para acceder a una prestación pensional, obtiene la calidad de pensionado, por estar causada, y en esa medida, el operario no puede disponer de ello, renunciando o aceptando suplir el derecho con otros emolumentos. En consecuencia, no adquieren dicha protección, aquellos eventos*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*sobre los cuales no se ha consolidado una situación en derecho, pues tales garantías mínimas aún no se entienden incorporadas al patrimonio del trabajador, y en ese sentido, no tienen una limitación de orden público que impida su renunciabilidad.*

*En ese sentido, se requiere cuidado a la hora de plasmar el acuerdo de voluntades sobre ese tipo de temas, por la trascendencia que tienen las prestaciones pensionales en la vida del trabajador y su familia. Así, en sentencia SL1436-2018, la Corte reiteró la especificidad de los términos que deben utilizarse para conciliar esas expectativas, a efectos de que no quede duda, que esa fue la intención del empleado, y el contenido mismo del acuerdo, que en realidad permita suponer, que compensó el derecho pensional, que se aspiraba tener:*

*“(...) Desde el umbral se impone a la Corte recordar y reiterar lo asentado, en línea de doctrina, en sentencia SL, del 20 de jun. 2012, rad. 48.043, reiterada en la SL 645 – 2013 y SL1179-2018, en cuanto a que las pensiones son una de las prestaciones de mayor importancia en el campo del derecho del trabajo y también de la seguridad social, no sólo por su incidencia económica, sino también por tratarse de un derecho eventualmente vitalicio y, además, sustituible.*

*En ese horizonte, se exhibe necesario y riguroso que en los eventos en que un trabajador opte por conciliar “la expectativa” pensional que tuviere, así deberá decirse claramente en el cuerpo mismo del acta, de donde fluye que no es válido pretender incluir vocablos generales en el acuerdo que verse sobre tal punto, debiendo, entonces, tenerse que el convenio suscrito en tal sentido debe ser expreso, valga decir, que no genere duda sobre la intención de los comparecientes.*

*Justamente, en providencia del 10 de noviembre de 1995, radicación 7695, traída a colación en las del 22 de septiembre de 1998, radicación 10805 y 19 de octubre de 2005, radicación 26266, la Corte, enseñó:*

*Conviene ante todo precisar que si bien un trabajador puede conciliar su expectativa de pensión jubilatoria que le reconocería directamente su empleadora, cuando no*



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

*se ha consolidado al momento de la diligencia un derecho cierto en su favor, esa voluntad de ambas partes debe quedar plasmada de manera inequívoca en el texto del acuerdo conciliatorio, de suerte que no es dable inferirla de expresiones genéricas, vagas o imprecisas, en las que no se evidencie de manera meridiana que fue esa y no otra la verdadera intención de los conciliantes. Y además debe el funcionario que apruebe dicho arreglo amigable prestar especial atención a los convenios de esa clase para prevenir que con ellos se lesionen derechos indiscutibles de los trabajadores.*

En cuanto a la pensión de jubilación pretendida, dicta el artículo 260 del CST, hoy derogado por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993

**“ARTÍCULO 260.**

- 1. Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio”*
- 2. El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio.*

Respecto del mencionado precepto normativo, se indicó en sentencia SL1970-2020, Magistrado Ponente Jorge Luis Quiroz Alemán:

*“En efecto, si bien es cierto que, en otros contextos de contornos diferentes a los que caracterizan este asunto, esta Sala de la Corte ha precisado que la pensión de jubilación prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo solo se*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*consolida o adquiere plenamente con el cumplimiento de los dos requisitos de tiempo y edad, (CSJ SL, 22 nov.2011, rad. 35713, CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 43806, CSJ SL8093-2014), lo cierto es que, de conformidad con el inciso segundo de la mencionada norma «...el trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio.»*

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

Adicionalmente, en sentencia SL4166- 2020, Magistrado Ponente: Iván Mauricio Lenis Gómez, se estableció que

*“Sobre el particular, en la sentencia CSJ SL1870 de 2020 la Sala precisó que en los términos del numeral 2.º del artículo en referencia, la pensión legal de jubilación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo se causa con el tiempo de servicios y el retiro de la empresa. En dicha oportunidad, se explicó:*

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

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, no puede entenderse, como lo concluyó el a quo, que la intención de las partes al suscribir el



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

acta de conciliación del 15 de enero de 1993 fue la inclusión de la pensión de jubilación contemplada en el artículo 260 del C.S.T. pues no se plasmó de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos que el pago de las mesadas futuras efectuadas al demandante, correspondían al derecho vitalicio e irrenunciable a la prestación por jubilación de carácter legal y por el contrario lo que se observa es que dicho otorgamiento obedeció a una pensión de carácter extralegal, pues así se aclaró en repetidas ocasiones dentro del mencionado acuerdo conciliatorio, en el que se hizo énfasis en lo siguiente: a) *“el trabajador no tiene derecho para hacerse acreedor a una pensión de jubilación a cargo de la Empresa”*, b) *“se acordó conciliar todos los derechos reclamados o que sin reclamar estuvieran pendientes de pago, mediante el reconocimiento de una pensión de jubilación estrictamente extra legal”*, c) *“Esta pensión no legal, no obligatoria para la Empresa”* d) *“el pacto único de pensión es imputable a cualquier deuda de tipo laboral”*. De las anteriores características del acuerdo conciliatorio no se desprende la finalidad de anticipar o pagar la pensión del artículo 260 del CST, pues el objetivo de dicho pago único denominado pensión de jubilación extralegal fue el de cubrir las deudas laborales que hasta ese momento tenía el trabajador y las que se generaren a futuro, pues así se acordó y quedó plasmado en el acta de conciliación y en ese sentido tampoco se puede interpretar que dicha suma cubrió el pago de la pensión de carácter legal, pues para la referida data, se consideró que el demandante no cumplía con los requisitos para acceder a la mencionada pensión y por ende las sumas mencionadas no podían cubrir un derecho que no se había causado.

Tampoco se desprende que el querer de las partes fue el de conciliar la expectativa de la pensión jubilatoria, como quiera que no se evidencia palmariamente tal voluntad y, por el contrario, se estableció de manera general e imprecisa que dicho pago cubría cualquier obligación de tipo laboral, en ese orden, no era procedente, como lo hizo erradamente el juez de primera instancia darle alcances a la conciliación que no estaban acordados por las partes, pues nótese como el a quo consideró que la pensión legal fue objeto de conciliación porque en dicho momento tenía el tiempo de servicios establecido en el artículo 260 del CST y tan solo



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

quedaba pendiente el cumplimiento de la edad para exigir el derecho, aspectos que en nada se mencionan en el acta conciliatoria, contrario a ello, se reiteró que la prestación conciliada consistía en una pensión extra legal, no obligatoria por parte del empleador que llevaba inmerso el cubrimiento de cualquier tipo de acreencia laboral y es por eso que la interpretación efectuada por el juez es producto de una inferencia sobre las expresiones genéricas de la conciliación y no de la real intención de las partes.

En atención a todo lo expuesto, no es procedente declarar la excepción de cosa juzgada, como quiera que no hay una identidad de objeto entre lo acordado en el acta de conciliación y las pretensiones que se ventilan dentro del presente proceso ordinario laboral pues, se insiste, del acta de conciliación no se advierte que el acuerdo versara sobre el pago de las mesadas de la pensión de jubilación de carácter legal y es por eso que se abre paso al estudio de la procedencia o no del mencionado derecho en esta instancia procesal.

### **De la pensión de jubilación**

Conforme lo expuesto en las premisas normativas, la pensión plena de jubilación contemplada en el artículo 260 del CST, se causa con el cumplimiento del tiempo del servicio mínimo exigido al momento del retiro del trabajador, advirtiéndose que el demandante laboró para TEXAS PETROLEUM COMPANY desde el 17 de febrero de 1969 hasta el 29 de diciembre de 1992, fecha de terminación del vínculo laboral, es decir, más de 23 años, periodo durante el cual no se efectuaron cotizaciones al sistema general de pensiones, por lo que resulta claro que antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, el promotor de la litis causó el derecho a la pensión suplicada, la cual se hizo exigible para la fecha del cumplimiento de la edad, esto es el 29 de abril de 2001, razones suficientes para revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar condenar a la llamada a juicio al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación en los términos del artículo 260 del CST, sin que sea posible determinar el promedio de los salarios devengados en el último año de



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

servicios, pues la parte actora no cumplió con la carga de acreditarlos y tan solo aportó certificación de folio 13 en la que se relaciona el último salario devengado por la suma de \$2'425.000 que corresponde a la relación laboral que el demandante tuvo con posterioridad en la misma empresa desde el 1° de febrero de 2001 hasta el 31 de julio del mismo año y que no tuvo incidencia en el derecho pensional que ahora se reconoce, tampoco la respuesta dada al despacho de primera instancia por CHEVRON PETROLEUM resulta suficiente para determinar el ingreso base de liquidación, pues solamente se alude a que el último salario devengado por el actor durante toda la relación laboral correspondió a \$988.000.

Por lo anterior, se condenará a la demandada al reconocimiento y pago de la pensión plena de jubilación de conformidad con el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios por el demandante, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre, dada la fecha de causación del derecho, no sin antes declarar de manera parcial **la excepción de prescripción** propuesta por la pasiva, para lo cual se tiene que la reclamación del derecho se radicó el 23 de agosto de 2019 (folio 14), cuando ya había transcurrido ampliamente el término trienal desde la exigencia del mismo y la demanda se presentó el 18 de noviembre de la misma anualidad, por lo que las mesadas pensionales causadas antes del 1° de agosto de 2016, se encuentran cubiertas por el fenómeno prescriptivo, fecha que tiene en cuenta además de la solicitud pensional, que las pensiones se pagan por mensualidades vencidas, como lo ha señalado nuestro órgano de cierre en sentencias como la SL 1011 de 2021.

### **Indexación de la primera mesada**

Como quiera que el retiro del servicio tuvo lugar el 29 de diciembre de 1992 y la pensión se hizo exigible a la fecha del cumplimiento de la edad, esto es el 29 de abril de 2001, resulta imperioso ordenar la indexación de la primera mesada pensional, derecho intrínseco en el reconocimiento pensional conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, como por ejemplo en sentencia SL



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

510 - 2020 M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán, en la que se recordó lo dicho por la CSJ en sentencia SL4257-2016 en cuanto a que se debe efectuar la actualización monetaria de la primera mesada pensional, teniendo en cuenta la siguiente fórmula:

$$VA = VH \times \frac{IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$$

De donde:

VA = IBL o valor actualizado

VH = Ingreso base de cotización

*IPC Final = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad de la fecha de causación de la pensión.*

*IPC Inicial = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad para cada ingreso base de cotización.”*

### **Intereses moratorios**

Toda vez que la pensión reconocida corresponde a una norma legal anterior al estatuto de la seguridad social integral de 1993, se absolverá por los intereses moratorios, consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, como lo ha dejado por sentado en sendos pronunciamientos el máximo tribunal, entre otras, en sentencia SL 7490-2017, M.P., Jorge Luis Quiroz Alemán.

En su lugar, se ordenará la indexación de las sumas adeudadas frente a cada una de las mesadas debidas, no como una condena adicional sino a fin de traer a valor presente las sumas adeudadas al demandante, para lo cual se tiene en cuenta la sentencia SL 359 del 3 de febrero de 2021, Magistrada Ponente Clara Cecilia Dueñas Quevedo en donde se dejó por sentado que “...*la indexación no aumenta o incrementa las condenas, sino, más bien, garantiza el pago completo e íntegro de*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*la obligación. Sin la indexación, las condenas serían deficitarias y el deudor recibiría un menor valor del que en realidad se le adeuda...”*

En mérito de lo expuesto, se REVOCA la sentencia objeto de apelación, para en su lugar, CONDENAR a CHEVRON PETROLEUM COMPANY al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación consagrada en el artículo 260 del CST.

Corolario de lo anterior, como se indicó en desarrollo del problema jurídico formulado, del acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes no se desprende la finalidad de anticipar o pagar la pensión del artículo 260 del CST, pues el objetivo de dicho pago único denominado pensión de jubilación extralegal fue el de cubrir las deudas laborales que hasta ese momento tenía el trabajador y las que se generaren a futuro, por lo que la suma de \$233'392.404 no puede imputarse a la prestación económica aquí reconocida y, en consecuencia, debe declararse no probada la excepción de compensación formulada por la demandada.

Finalmente, dadas las resultas del proceso se declararán no probadas las excepciones de cosa juzgada, inexistencia de las obligaciones y cobro de lo no debido.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$400.000 como agencias en derecho a cargo de la parte demandada. Las de primera instancia se revocan y quedan a cargo de la demandada.

## **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: REVOCAR** en su integridad la sentencia proferida el 2 de agosto de 2021 por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá y en su lugar, **CONDENAR** a la sociedad CHEVRON PETROLEUM COMPANY a reconocer y pagar al señor MIGUEL HUMBERTO SALAMANCA SASTOQUE la pensión de jubilación contemplada en el artículo 260 del CST, en catorce mesadas anuales y con los respectivos reajustes de ley, teniendo en cuenta el 75% del promedio salarial devengado en el último año de servicios, debiendo indexarse la primera mesada pensional al 29 de abril de 2001, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: DECLARAR** parcialmente probada la excepción de prescripción respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 1° de agosto de 2016.

**TERCERO: CONDENAR** a la empresa CHEVRON PETROLEUM COMPANY a pagar al señor MIGUEL HUMBERTO SALAMANCA SASTOQUE las mesadas pensionales debidas a partir del 1° de agosto de 2016 junto con la indexación correspondiente, desde cuando cada una se hizo exigible hasta cuando el pago de la obligación se efectúe, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO: DECLARAR** no probadas las excepciones de cosa juzgada, inexistencia de las obligaciones, cobro de lo no debido, doctrina probable y compensación formuladas por la demandada, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

**QUINTO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$400.000 como agencias en derecho a cargo de la parte demandada. Las de primera instancia se revocan y quedan a cargo de la demandada.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

**Magistrada**

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

**Magistrada**

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

**Magistrada**

*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 31 2019 00562 01  
Demandante: JESUS HERNANDO LÓPEZ HURTADO  
Demandado: PROTECCIÓN S.A.

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado 31 Laboral del Circuito de Bogotá el 16 de diciembre de 2019.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA**

El señor JESUS HERNANDO LÓPEZ HURTADO interpuso demanda ordinaria laboral en contra de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., para que se condene al reconocimiento y pago de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 liquidados a la tasa más alta que señala la Superintendencia Financiera desde el 8 de mayo de 2015, junto con los perjuicios morales y materiales ocasionados con el retardo en el pago de la prestación económica de vejez.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones indicó el demandante que solicitó su pensión de vejez desde el 8 de mayo de 2015 pero solo hasta el 2 de marzo de 2018 PROTECCIÓN le reconoció el derecho pensional efectivo a partir del 8 de mayo de 2015 y el pago del retroactivo se efectuó el 28 de abril de 2018. Señaló que mientras la Administradora reconocía su derecho pensional, tuvo que acudir a la caridad de su compañera permanente y de su hija para el sostenimiento de su hogar y que tal espera trajo consigo una serie de padecimientos psicológicos por la preocupación, la angustia y el estrés que no solo afectaron su esfera individual sino también su ámbito familiar, además que debió contratar los servicios de la empresa TG Consultores SAS para que adelantara el trámite administrativo de reconocimiento pensional.

## **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Una vez admitida y notificada la demanda, la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. la contestó oponiéndose a las pretensiones por cuanto el retardo en el reconocimiento pensional del actor se encuentra plenamente justificado, pues debieron adelantarse trámites de reconstrucción de su historia laboral, teniendo en cuenta que fue el mismo demandante quien siempre requirió a la Administradora para que adelantara las gestiones necesarias para la acreditación de los tiempos laborados; indicó además que PROTECCIÓN S.A. reconoció a título de retroactivo la suma de \$47'154.833 por el período comprendido entre el 8 de mayo de 2015 y el 28 de febrero de 2018 sin que pueda ahora pretenderse el pago de intereses moratorios por el mismo período. Formuló como excepciones las de prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe y compensación.



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 16 de diciembre de 2019 CONDENÓ a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. al reconocimiento y pago al demandante de los intereses moratorios a la tasa más alta vigente sobre el valor de las mesadas pensionales a partir del 10 de noviembre de 2015 hasta el 18 de abril de 2018. Para así decidir señaló que al revisar la relación de pagos de folio 93 del plenario, es claro que al demandante JESUS HERNANDO LÓPEZ HURTADO se le han cancelado sus mesadas pensionales desde el mes de mayo de 2015 en adelante, que mediante escrito del 2 de marzo de 2018 (folio 162), se le notificó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 8 de mayo del 2015, junto con el retroactivo pensional, por lo que es claro que el reconocimiento de la pensión de vejez se hizo con posterioridad a la fecha en que surgió el derecho. Explicó que con fundamento en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 y la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, los intereses moratorios proceden por la simple circunstancia de que exista mora en el pago de la mesada pensional sin estar sujetos a miramientos, condiciones o requisitos diferentes a ese mero incumplimiento y que la causación del derecho no está sujeta a condiciones o requisitos distintos al cumplimiento de la respectiva obligación pensional, que surge cuando se consolida el derecho prestacional por reunirse los requisitos establecidos en la ley. Que ante la mora, surgen de manera accesoria los intereses sin análisis de responsabilidad, buena fe, cumplimiento o eventuales circunstancias. Indicó que no existe prueba en el plenario que permita verificar que en efecto el 8 de mayo de 2015 el actor solicitó el reconocimiento de la pensión y adjuntó para el efecto toda la documentación solicitada, como lo indicó en la demanda, sin embargo, obra a folio 104 del plenario un escrito del 10 de julio de 2015 por medio del cual PROTECCIÓN le informó el avance de la solicitud pensional, por lo que se toma esta fecha para contar el término de los 4 meses que según el artículo 9º de la ley 797 de 2003, tenía la entidad de seguridad social para reconocer la pensión de vejez, esto es, hasta el



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

9 de noviembre de 2015. Aclaró que, conforme sentencias de tutela de la Corte Constitucional, el trámite de los bonos pensionales no podía ser óbice para que la entidad de seguridad social cancelara oportunamente la mesada pensional, por lo que concluyó que hay lugar al pago de los intereses moratorios reclamados sobre cada mesada pensional debida a partir del 10 de noviembre del 2015. En cuanto al pago de los perjuicios materiales y morales, señaló que los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 constituyen una indemnización tarifada, por lo que significa un enriquecimiento sin causa pretender que los \$12'730.390 que corresponde al pago de honorarios profesionales, los reconozca también PROTECCIÓN S.A. en forma adicional a los intereses moratorios. En cuanto a los perjuicios morales reclamados señaló que la declaración extraproceso del propio demandante no sirve de prueba, además que debió ser recepcionada con oposición de la parte frente a quien se adujo por lo que se negó esta pretensión.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte demandada interpuso el recurso de apelación teniendo en cuenta que existió una causal objetiva que era la necesidad de efectuar una corrección en la historia laboral lo que imposibilitó que se cumpliera el término de 4 meses que indica la norma, pues si no se efectuaba la corrección que el mismo demandante solicitó y de la cual obra prueba en el expediente administrativo, no era posible conocer el valor del bono pensional ni tampoco era procedente efectuar una liquidación de la mesada pensional futura, porque como lo estipula el artículo 63 de la ley 100 de 1993, uno de los factores que se debe tener en cuenta es el valor del bono pensional, que apenas 3 años después la demandada logró corregir la historia laboral y posterior a ello reconocer y pagar el retroactivo de la mesada pensional desde la fecha que el demandante efectuó la respectiva solicitud.



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 solamente PROTECCIÓN S.A. formuló alegatos de conclusión por escrito dentro del término legal, los cuales obran 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**

¿Tiene derecho el señor JESUS HERNANDO LÓPEZ HURTADO al pago de los intereses moratorios previstos por el artículo 141 de la ley 100 de 1993, ante el retardo en el reconocimiento y pago de la mesada pensional por parte de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.?

#### **PREMISAS NORMATIVAS**

El artículo 141 de la ley 100 de 1993 dispone: *A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.*

El último inciso del párrafo 1º de la ley 797 de 2003, que modificó el artículo 33 de la ley 100 de 1993 señaló:



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

*Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte.*

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 475 del 26 de enero de 2022 con ponencia del Magistrado Luis Benedicto Herrera Díaz aclaró:

*Ahora bien, frente a la supuesta aplicación indebida del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, basta señalar que la doctrina tradicional de la Corte, desde la sentencia de 23 de septiembre de 2002, rad. 18512, ha sido la de que deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de mesadas pensionales independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a mitigar los efectos adversos que produce al acreedor pensional la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, su carácter es resarcitorio y no sancionatorio.*

## **PREMISAS FÁCTICAS**

Se encuentran libres de cuestionamiento en esta instancia procesal las premisas fácticas relativas a que: el 2 de marzo de 2018, la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. comunicó al señor JESUS HERNANDO LÓPEZ HURTADO el reconocimiento de su pensión de vejez, teniendo en cuenta el trámite adelantado por él ante la Administradora (folio 17), el 10 de julio de 2015, PROTECCIÓN S.A. remitió comunicación al demandante informándole el estado en que se encontraba el trámite de su pensión y se le indicó puntualmente *en el caso particular el proceso de reconstrucción de historia laboral*



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

*no ha finalizado debido a que Colpensiones no ha cargado los períodos reclamados por usted ante la página del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (folios 104 y 105). Obran en el expediente administrativo del demandante múltiples requerimientos efectuados a SANTANDER PENSIONES Y CESANTIAS, a ING PENSIONES Y CESANTÍAS, a PROTECCIÓN y al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, que dan cuenta que desde el año 2003 el demandante estaba adelantando el trámite de corrección de historia laboral y de reclamación de bono pensional, directamente y por intermedio de la Administradora a la que estaba afiliado.*

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, advierte la Sala que, tal como lo ha señalado nuestro órgano de cierre en innumerables providencias, los intereses moratorios previstos por el artículo 141 de la ley 100 de 1993 proceden ante el retardo en el pago de las mesadas pensionales y no tienen carácter sancionatorio sino resarcitorio, *en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a mitigar los efectos adversos que produce al acreedor pensional la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones...* por lo que *...deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de mesadas pensionales independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas.* Además de lo anterior, el inciso final del párrafo 1º del artículo 9º de la ley 797 de 2003 que modificó el artículo 33 de la ley 100 de 1993 dispuso expresamente que *los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte.*

Teniendo en cuenta lo anterior, la simple tardanza en el pago de la mesada pensional solicitada por el afiliado, da lugar a la imposición de intereses moratorios independientemente de las circunstancias propias del trámite administrativo de



Tribunal Superior de Bogotá

---

**Sala de Decisión Transitoria Laboral**

cada pensionado y, aún si en gracia de discusión pudiera concluirse que la corrección de la historia laboral o la reclamación del bono pensional en el caso del señor LÓPEZ HURTADO justificaron tal tardanza, advierte la Sala que tales trámites administrativos iniciaron más de 10 años antes de la solicitud pensional, por lo que resulta inconcebible que pasaran 3 años más desde la petición de la prestación para que iniciara su pago, con la excusa de que aún no había finalizado el trámite de corrección de la historia laboral, pues fue un trámite que inició el propio demandante incluso mucho antes del nacimiento a la vida jurídica de PROTECCIÓN S.A. esto es, cuando aún existían SANTANDER e ING PENSIONES Y CESANTÍAS.

Basta simplemente señalar que si bien es cierto no existe prueba documental que permita verificar la fecha de solicitud de la pensión, también lo es que la demandada aceptó en la contestación que el 8 de mayo de 2015 el actor inició los trámites para el reconocimiento de su pensión de vejez, por lo que debió ser ésta la fecha que se tuviera en cuenta para contabilizar los 4 meses que tenía la entidad para su reconocimiento, no obstante, como quiera que la parte demandante no interpuso el recurso de apelación, la condena no puede modificarse.

Son suficientes las anteriores razones para CONFIRMAR la sentencia apelada. COSTAS en esta instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A. en la suma de \$400.000 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;



Tribunal Superior de Bogotá

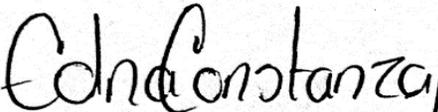
Sala de Decisión Transitoria Laboral

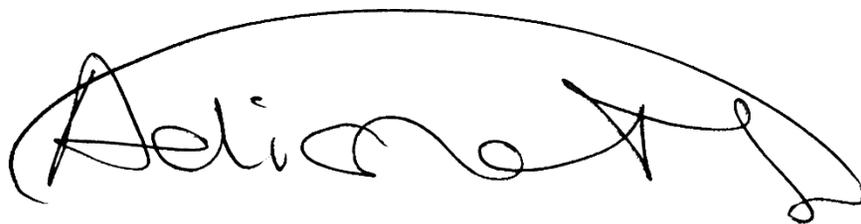
**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 16 de diciembre de 2019 por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A. en la suma de \$400.000 como agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
Magistrada



**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**  
Magistrada

  
**JOSE WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA**  
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 16 2018 00635 01  
Demandante: FANNY DEL SOCORRO BELLO DE RODRÍGUEZ  
Demandado: COLPENSIONES

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**AUTO**

Se reconoce personería para actuar en representación de COLPENSIONES a la Dra. MARÍA CAMILA BEDOYA GARCÍA identificada con la C.C. No. 1.037.639.320 y T.P. No. 288.820, conforme el poder general otorgado mediante la escritura pública No. 120 del 1º de febrero de 2021 y como su apoderada sustituta se reconoce a la Dra. ALIDA DEL PILAR MATEUS CIFUENTES identificada con la C.C. No. 37.627.008 y T.P. No. 221.228 conforme la sustitución del poder otorgada, documentos aportados por correo electrónico.

**SENTENCIA**

Procede la Sala a estudiar los recursos de apelación interpuestos por las partes y a conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES la sentencia proferida el 16 de diciembre de 2019 por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **ANTECEDENTES**

### **1. DEMANDA**

La señora FANNY DEL SOCORRO BELLO DE RODRÍGUEZ interpuso demanda ordinaria laboral en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral sea condenada al reconocimiento y pago de la pensión de vejez del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año a partir del 30 de mayo de 2002 junto con los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

### **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones indicó en síntesis que nació el 29 de mayo de 1947 y cotizó un total de 1.217,14 semanas desde el 30 de octubre de 1991 hasta el 30 de noviembre de 2016. Refirió que el 10 de junio de 2009 solicitó ante el extinto ISS el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, negada mediante resolución No. 056938 de 2009, oportunidad en la cual se le indicó que tenía como alternativa cotizar hasta cumplir con las 1.000 semanas o reclamar la indemnización sustitutiva, razón por la cual optó por continuar cotizando. Que el ISS negó nuevamente la solicitud pensional mediante resolución No. 21274 del 22 de junio de 2011 contra la cual interpuso el recurso de reposición, decisión confirmada en resolución No. 4167 del 16 de septiembre de 2011. Así mismo, indicó que el 11 de agosto de 2015 presentó nuevamente solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez ante COLPENSIONES, entidad que negó la prestación en resolución GNR 355669 del 11 de noviembre de 2016, que el 19 de febrero de 2016 presentó una nueva solicitud pensional, negada igualmente mediante resolución GNR91076 del 31 de marzo de 2016 bajo el argumento de no acreditar los requisitos mínimos exigidos por la ley para adquirir el derecho, acto administrativo en el que se indicó que solamente tenía acreditadas



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

al sistema general de pensiones un total de 1.183 semanas y que no acreditó las 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, contra tal resolución interpuso los recursos de reposición y apelación resueltos de forma negativa. Refirió que por conducto de apoderado solicitó el reconocimiento de la pensión ante COLPENSIONES el 22 de junio de 2016 conforme el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año por tener 500 semanas cotizadas dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de su edad mínima, sin embargo la administradora de pensiones le negó la solicitud a través de la resolución No. GNR 390763 del 27 de diciembre de 2016, por lo que instauró recursos de reposición y en subsidio apelación resueltos desfavorablemente, finalmente, que a través de la resolución SUB232230 del 20 de octubre de 2017, le fue reconocida la pensión de vejez prevista en el Acuerdo 049 de 1990 a partir del 1º de noviembre de 2017.

### **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Una vez admitida y notificada la demanda, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES la contestó oponiéndose a las pretensiones bajo el argumento que la demandante registra en su historia laboral cotizaciones incluso con posterioridad al reconocimiento pensional, es decir hasta noviembre de 2017. Formuló las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe y prescripción y caducidad

### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 16 de diciembre de 2019 DECLARÓ que el derecho pensional de la demandante como beneficiaria del régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993 y conforme al Acuerdo 049 de 1990, se causó el día 29 de mayo de 2002 en cuantía de un SMLMV, junto con los reajustes anuales de ley y mesadas adicionales de junio y diciembre, a cuyo reconocimiento y pago condenó a COLPENSIONES, DECLARÓ probada la excepción de prescripción extintiva respecto de las



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

mesadas pensionales que se causaron hasta el 04 de octubre del año 2015, CONDENÓ a la demandada al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 contabilizados a partir de la causación de cada una de las mesadas hasta la inclusión en nómina del retroactivo correspondiente, CONDENÓ en costas a COLPENSIONES en la suma de 3 SMLMV como agencias en derecho y DECLARÓ no probadas las demás excepciones propuestas por la demandada.

Como sustento de su decisión, señaló que efectuado un análisis conjunto de las pruebas y fundamentalmente el texto de las resoluciones presentadas con la demanda y la historia laboral actualizada al 03 de mayo de 2017, es dable predicar que COLPENSIONES sin una justificación clara y precisa en la resolución del 20 de octubre de 2017, resolvió que la actora sí tenía más de 500 semanas de cotización antes de los 20 años del cumplimiento de la edad mínima considerándola como beneficiaria del régimen de transición, precisó además el a quo que conforme a la historia laboral, en efecto, la demandante tenía 505,31 semanas de cotización en el período antes referido, aunque no reunió el requisito de las 1.000 semanas en cualquier tiempo. Aclarado lo anterior, precisó que revisada la resolución No. 390763 del 27 de diciembre de 2016, respecto de los ciclos de enero de 1995, marzo de 1995, noviembre de 1996, enero de 1997, abril de 1997 y mayo de 1997, COLPENSIONES indicó que fueron cancelados de manera extemporánea por el empleador LUIS MARTIN SALAS RONCANCIO fecha para la cual la demandante no tenía relación laboral y por ende se dijo en la mencionada resolución que no se contabilizaban en la historia laboral y se le sugirió a la afiliada requerir al empleador copia de la reserva actuarial con pago ante COLPENSIONES, situación sobre la cual indicó el a quo que desde la solicitud pensional del año 2009 existía esa inconsistencia, pues se negó la prestación de la actora por tener tan solo 482 semanas antes de la edad requerida, es decir, que ciertamente se dio lugar a una discusión respecto a unas semanas faltantes que no incluía COLPENSIONES en la historia laboral de la demandante, como dan cuenta además, los recursos presentados por la actora ante la entidad.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Dicho lo anterior, el a quo reiteró que sin una explicación precisa, en la decisión del 20 de octubre de 2017 se definió por COLPENSIONES que la demandante cuenta con 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad y le reconoce el derecho como beneficiaria del régimen de transición con fundamento en el acuerdo 049, es decir, que según las propias manifestaciones de COLPENSIONES las semanas de cotización están acreditadas, porque efectivamente aparecen 505 semanas en el lapso del 29 de mayo de 1992 al 29 de mayo de 2002, por lo que el juzgado encontró procedente declarar que la actora causó el derecho desde el 29 de mayo del año 2002 y debe condenarse al pago del retroactivo pensional reclamado debido a los errores a los que la indujo la administradora de pensiones, sin embargo, refirió en punto de la excepción de prescripción alegada, que la reclamación se hizo el 10 de junio de 2009 por la parte demandante sin que se efectuara acción por vía judicial sino hasta el 04 de octubre del año 2018, frente a lo cual aclaró que la interrupción solo puede realizarse por una sola vez según las voces de los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, es decir que todas las reclamaciones posteriores al año 2009 no tuvieron la virtualidad ni el efecto de la interrupción de la prescripción y en consecuencia declaró prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 04 de mayo de 2015.

De otro lado, consideró procedente la condena a los intereses moratorios, teniendo en cuenta que si bien las respuestas de COLPENSIONES de 2009 y 2011 fueron negativas, la demandante ya contaba con el número de semanas requerido para adquirir el derecho, que se le reconoció solo hasta octubre de 2017.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia la parte demandante interpuso recurso de apelación a fin de que esta Corporación modifique parcialmente el numeral segundo en cuanto a la fecha de pago de las mesadas, al considerar que la reclamación que dio origen a la resolución del 20 de octubre de 2017 y por la cual se reconoció la pensión de vejez se surtió desde el 22 de diciembre de 2016,



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

esto quiere decir, que aceptada la excepción de prescripción dicho reconocimiento debe hacerse desde el 22 de diciembre de 2013.

A su turno COLPENSIONES interpuso igualmente el recurso de alzada, tras considerar que el despacho erró en la interpretación del artículo 13 del Decreto 758 de 1990, pues se reconoció en las consideraciones de la sentencia que en la resolución emitida en el año 2009 se negó la pensión por no acreditar para dicho momento las semanas necesarias por haber periodos faltantes que no habían sido pagados por el empleador, por lo que la responsabilidad de efectuar los pagos de seguridad social recae en cabeza de los empleadores y no en COLPENSIONES, situación por la cual es evidente que en el 2009 no existía el derecho a la pensión, y solo con posterioridad, hasta que el señor LUIS MARTIN SALAS efectuara el pago de dichos aportes, COLPENSIONES podía tener en cuenta y contabilizar dichas semanas, además, aseguró que en el presente proceso se discute si la actora tenía las 500 semanas anteriores a los 20 años para adquirir la pensión, sin que fuera dable incluir las semanas no canceladas por el empleador hasta que efectuara el pago, por ende, no es dable aplicar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en decir que fue COLPENSIONES quien confundió a la afiliada para que siguiera cotizando, toda vez que no se está discutiendo que la señora FANNY pudiera acreditar su derecho con las cotizaciones efectuadas con posterioridad al 2009, sino que se discuten las 500 semanas antes del cumplimiento de la edad.

Por otra parte refirió que de la historia laboral se puede evidenciar que pese a las reclamaciones elevadas ante COLPENSIONES, la demandante jamás dejó de cotizar al sistema, pues de manera continua efectuó aportes desde el 2002 hasta noviembre de 2017, incluso hasta un mes después del reconocimiento de la pensión, por ende refirió que conforme al artículo 13 del decreto 758 de 1990, para el reconocimiento de la pensión debe acreditarse la desafiliación al sistema, sin que la actora demostrara tal situación, por lo que no se puede concluir que la entidad la llevó a seguir cotizando, por ende la señora FANNY solo podía disfrutar de su pensión, a partir del momento que dejó de cotizar al sistema.



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 solamente COLPENSIONES formuló alegatos de conclusión dentro del término legal.

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 se circunscribe a determinar cuál es la fecha de efectividad de la pensión de vejez que le fue reconocida por COLPENSIONES a la señora FANNY DEL SOCORRO BELLO DE RODRÍGUEZ con fundamento en el acuerdo 049 de 1990.

#### **PREMISAS FÁCTICAS**

No es objeto de discusión en esta instancia procesal que el 10 de junio de 2009 la señora FANNY DEL SOCORRO BELLO DE RODRÍGUEZ, presentó ante el extinto Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES, solicitud de reconocimiento y pago de pensión de vejez que fue resuelta de manera desfavorable mediante resolución No. 056938 del 27 de noviembre de 2009 en la que se indicó: *“el asegurado no es acreedor a la pensión de vejez reclamada, por cuanto si bien es cierto cumple con la edad exigida, también lo es que no tiene el requisito de semanas cotizadas en el tiempo establecido, quedándole como alternativa*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*continuar cotizando hasta cumplir las 1000 semanas o reclamar la indemnización sustitutiva de que trata el artículo 37 de la ley 100 de 1993, cuando cese la obligación de cotizar por no tener relación laboral dependiente alguna y manifieste su imposibilidad de continuar cotizando para pensiones".* Posteriormente, mediante resolución No. 21274 del 22 de junio de 2011 el ISS negó nuevamente la pensión de vejez y confirmó la decisión mediante resolución No. 21274 del 22 de junio de 2011 por medio de la cual resolvió el recurso de reposición interpuesto por la actora. Además de ello, se encuentra probado dentro del proceso que la señora BELLO DE RODRÍGUEZ presentó con posterioridad nuevas solicitudes pensionales que dieron lugar a las resoluciones que negaron el derecho proferidas por COLPENSIONES: GNR 355669 del 11 de noviembre de 2015, GNR 91076 del 31 de marzo de 2016 confirmada mediante resoluciones GNR 141578 del 13 de mayo y VPB 27038 del 28 de diciembre de 2016; resolución GNR 390763 del 27 de diciembre de 2016 confirmada con los actos administrativos SUB 3398 del 08 de marzo de 2017 y DIR 2320 del 27 de marzo del mismo año.

La promotora de la litis elevó una nueva solicitud pensional el 29 de septiembre de 2017 resuelta de manera negativa y finalmente le fue concedida la pensión de vejez mediante resolución SUB 232230 del 20 de octubre de 2017, por acreditar los requisitos del régimen de transición en concordancia con el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año por contar con más de 500 semanas anteriores al cumplimiento de la edad, entre el 29 de mayo de 1992 y el 29 de mayo de 2002, lo cual se refleja en la historia laboral de COLPENSIONES actualizada al mes de septiembre de 2017.

## **PREMISAS NORMATIVAS**

Sentencia SL163 - 2018 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

*“En relación con el disfrute de la prestación de vejez o de jubilación, reiteradamente la jurisprudencia de la Corporación ha establecido que*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*conforme los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990 se requiere la desvinculación formal del sistema general de pensiones...”*

*“No obstante, sobre la primera regla general relacionada con la desafiliación de dicho sistema, esta Sala ha acudido a soluciones diferentes y ha otorgado el reconocimiento de la prestación con anterioridad al retiro formal de aquel, ante situaciones particulares y excepcionales, las cuales deben ser verificadas por los jueces en su labor de resolver los asuntos sometidos a su consideración.*

*Ello, se ha establecido en casos en los que el demandante despliega alguna conducta tendiente a no continuar vinculado al sistema, como lo sería el cese de las cotizaciones (CSJ SL 35605, 20 oct. 2009; CSJ SL4611-2015), o cuando pese a no haber desafiliación del sistema, el juzgador advierte su voluntad de no seguir vinculado al régimen de pensiones, por ejemplo, porque dejó de cotizar y solicitó la pensión de vejez (CSJ SL5603-2016); **o en casos en que la entidad de seguridad social fue renuente al reconocimiento de la prestación a pesar de ser solicitada en tiempo y con el lleno de los requisitos** (CSJ SL 34514, 1.º sep. 2009; CSJ SL 39391, 22 feb. 2011; CSJ SL15559-2017). En la sentencia CSJ SL5603-2016...”* (subrayas fuera del texto).

En sentencia SL 2453 – 2021, al resolver un caso de similares connotaciones al que nos ocupa, la Alta Corporación señaló:

*“...estima la Sala que en el caso bajo examen no se encuentran razones que permitan exonerar a la entidad de seguridad social accionada, por haberse sustraído en el reconocimiento y pago de la pensión de vejez reclamada por el actor desde el año 2010, pues le fue negada con el argumento equivocado de que no acreditaba la densidad de semanas mínimas, no obstante que sí las tenía, al igual que el requisito de la edad.*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*Con lo anterior, sin duda, la parte accionada indujo erróneamente al accionante a seguir cotizando, no obstante que acreditaba los requisitos para acceder a la pensión de vejez desde el año de 2009”.*

Respecto de la obligación de cobro coactivo de las Administradoras de pensiones, la Sala tiene como premisas normativas el artículo 24 de la ley 100 de 1993, los artículos 1 y 2 del Decreto 2633 de 1994 y la sentencia de la Sala Laboral de la CSJ radicado No. 34.270 del 22 de julio de 2008.

Igualmente, la sentencia SL 4340 - 2020 que señala:

*“...esta Corporación de forma reiterada ha señalado que, ante la mora del empleador en el pago de cotizaciones al sistema pensional, las administradoras de pensiones deben agotar diligente y oportunamente las gestiones de cobro ante los empleadores, de suerte que, de omitirse esta obligación, deben responder por el pago de la prestación a que haya lugar, según la normativa aplicable”*

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, coincide la Sala con los argumentos del a quo que llevaron a la condena impuesta en contra de COLPENSIONES, por cuanto, en efecto, para la fecha de la primera solicitud pensional elevada por la demandante el 10 de junio de 2009 ya contaba con los requisitos exigidos para adquirir el derecho pensional bajo los postulados del régimen de transición en concordancia con el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, tal como lo dejó por sentado dicha administradora de pensiones en la resolución SUB 23230 del 20 de octubre de 2017 por la cual se reconoció el derecho pensional y se estableció como fecha de status el 29 de mayo de 2002, pese a ello, lo que se advierte es que en una primera oportunidad, el extinto Instituto de Seguros Sociales, en la resolución No. 056938 de 2009 negó la prestación bajo el argumento de la no acreditación de las semanas requeridas



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

y en su lugar, le dio la alternativa a la demandante de continuar con las cotizaciones hasta cumplir con las 1.000 semanas o en su defecto reclamar la indemnización sustitutiva, decisión que se mantuvo por parte de COLPENSIONES en las distintas resoluciones que emitió posteriormente ante las múltiples solicitudes elevadas por la señora FANNY DEL SOCORRO BELLO DE RODRÍGUEZ.

Ahora bien, de la lectura de los actos administrativos proferidos por COLPENSIONES y concretamente, desde la resolución SUB3398 del 08 de marzo de 2017, se puede extraer que para el estudio pensional la entidad de seguridad social no tuvo en cuenta todo el tiempo laborado por la actora con el empleador LUIS MARTIN SALAS RONCANCIO, en tanto que, en la mencionada resolución se le informó a la demandante que la solicitud de corrección de historia laboral atendida por la Gerencia de Operaciones tuvo como resultado que los ciclos correspondientes a enero de 1995, marzo de 1995, noviembre de 1996, enero de 1997, abril de 1997 y mayo de 1997 fueron cancelados por el empleador LUIS MARTIN SALAS RONCANCIO de forma extemporánea, razón por la cual no fueron contabilizados correctamente en la historia laboral, además de ello se indicó que para subsanar dicha inconsistencia se debía requerir al empleador copia de la afiliación con el ISS o Colpensiones que debía ser radicada en un Punto de Atención al Ciudadano y se conminó una vez más a la afiliada a continuar con las cotizaciones a fin de completar el número de semanas exigidas.

Ahora, en resolución No. SUB232230 del 20 de octubre de 2017 COLPENSIONES reconoció la prestación sin dar mayor explicación en cuanto a los periodos que con antelación no habían sido incluidos en la historia laboral de la demandante, que ya se encuentran reportados por COLPENSIONES en el reporte de semanas cotizadas actualizado a septiembre de 2017, lo que dio lugar a la acreditación de las semanas mínimas exigidas, en este caso, 500 semanas anteriores a los 20 años al cumplimiento de la edad de la demandante, razón por la cual, resulta diáfano que la renuente negación del derecho por parte del entonces ISS y posteriormente COLPENSIONES, obedeció a las inconsistencias en la historia



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

laboral de la señora BELLO DE RODRÍGUEZ y que en ningún caso puede perjudicar su derecho pensional, máxime cuando revisada la historia laboral tradicional contenida en el expediente administrativo (Cd folio 107) se observa que estuvo afiliada por el empleador LUIS MARTÍN SALAS RONCANCIO desde el 25 de noviembre de 1994 reportándose novedad de retiro hasta el periodo de agosto de 2008, razón por la cual, los ciclos no incluidos de los años 1995 a 1997 correspondían a periodos en mora, es decir que los argumentos expuestos por COLPENSIONES al sustentar el recurso de alzada dirigidos a justificar la negativa del derecho pensional porque no se podían tener en cuenta los periodos laborados con el empleador LUIS MARTÍN SALAS RONCANCIO hasta tanto se efectuara el pago de dichos aportes, se encuentran distantes de lo que ha dejado por sentado nuestro órgano de cierre que ha reiterado que la administradora de pensiones tiene la obligación de cobro coactivo y no se pueden trasladar las consecuencias de la mora patronal a los afiliados, en detrimento de su derecho pensional como lo hizo COLPENSIONES al resolver las múltiples solicitudes de la afiliada en forma negativa.

Conforme a lo expuesto, si bien la demandante efectuó cotizaciones hasta el periodo de septiembre del año 2017 y en principio se entendería la desafiliación del sistema en la referida data, lo cierto es que la administradora de pensiones indujo en error a la promotora de la litis al resolver las solicitudes de manera desfavorable y reiterar en los actos administrativos la falta de acreditación de las semanas mínimas exigidas cuando en realidad sí cumplía con los requisitos legales para adquirir el derecho desde el año 2002, además de indicarle expresamente que debía aportar semanas adicionales para alcanzar su status pensional, lo que claramente se traduce en que la demandante fue conminada a seguir cotizando en virtud de la conducta renuente de COLPENSIONES a reconocer la pensión que había sido solicitada con el lleno de los requisitos.

Conforme a lo expuesto, concluye la Sala que la demandante, tiene derecho al reconocimiento del retroactivo pensional, conforme lo declaró el juez de primera instancia por lo que será confirmada la decisión, así como la de declarar



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

parcialmente probada la excepción de prescripción pues fue acertado tener en cuenta para ello solamente la primera solicitud pensional elevada por la demandante el 10 de junio de 2009, la cual fue resuelta mediante resolución No. 056938 del mismo año que fue notificada el 18 de enero de 2010 (folio 9) contra la cual no se interpuso recurso alguno, por lo que contaba la demandante con 3 años a partir de la notificación para acudir a la jurisdicción y que ese primer reclamo pudiera interrumpir el término prescriptivo, pero en su lugar, efectuó múltiples solicitudes hasta el año 2017, sin que pueda entonces el juzgador de manera aleatoria escoger una de las reclamaciones efectuadas por la demandante como se pretende al sustentar el recurso de alzada, punto sobre el cual la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado, entre otras, en la sentencia SL 1045 de 2016 en los siguientes términos:

*“...el juez plural no incurrió en ningún desatino al declarar probada la prescripción, fundamentalmente porque siguiendo las directrices del artículo 488 del C.S.T, la interrupción de dicho medio exceptivo solo puede surtirse en una sola oportunidad; de tal suerte que cuando se presentan múltiples peticiones en el mismo sentido, únicamente la primera de ellas tiene la fuerza vinculante a efecto de suspender el trienio con el que cuenta el trabajador para reclamar sus derechos, que para el caso de autos son las mesadas, pues la pensión como tal no prescribe, según lo ha adoctrinado reiterativamente la Sala”,* decisión que además fue reiterada por la misma Corporación entre otras en la sentencia SL 2152 de 2019.

Atendiendo a lo anterior, se tiene entonces que la notificación de la primera resolución se surtió el 18 de enero de 2010 y que la demanda se radicó hasta el 04 de octubre de 2018, razón por la cual transcurrió ampliamente el término trienal prescriptivo y en consecuencia es la presentación del libelo introductorio la base para contabilizar las mesadas pensionales prescritas, encontrándose cubiertas dentro de dicho fenómeno aquellas causadas con anterioridad al 01 de octubre del año 2015, fecha que tiene en cuenta además de la presentación de la demanda, que las pensiones se pagan por mensualidades vencidas, como lo ha señalado nuestro órgano de cierre en sentencias como la SL 1011 de 2021, sin embargo,



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

como quiera que no se puede hacer más gravosa la situación de COLPENSIONES en esta instancia procesal se confirmará la decisión de primera instancia que ordenó el pago de las mesadas pensionales desde el 04 de octubre de 2015.

### **Intereses moratorios**

En sede de consulta se estudia lo concerniente a los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, aspecto en el que también le asistió razón al a quo, pues la Sala en el caso bajo examen no encuentra razones que permitan exonerar a COLPENSIONES de haberse sustraído del reconocimiento y pago de la pensión de vejez reclamada por la demandante desde el año 2009 y, por el contrario, se acreditó que le fue negada con el argumento equivocado de que no acreditaba la densidad de semanas mínimas exigidas, no obstante que sí las tenía, razón por la que resulta procedente la condena impuesta por este concepto sobre cada una de las mesadas pensionales que no fueron cubiertas por el fenómeno extintivo desde la fecha de causación de cada una de ellas hasta que se haga efectivo su pago, tal como lo ordenó el juez de conocimiento.

Son suficientes las anteriores razones para CONFIRMAR la sentencia de primera instancia. SIN COSTAS en esta instancia por considerar que no se causaron ante la improsperidad de los recursos interpuestos por ambas partes.

### **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: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 16 de diciembre de 2019 por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia conforme a lo expuesto.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

**Magistrada**

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

**Magistrada**

**(con salvamento parcial de voto)**

**JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA**

**Magistrado**

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA LABORAL

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Con mi acostumbrado respeto y si bien comparto la decisión mayoritaria respecto al reconocimiento de la pensión de vejez de la demandante desde el año 2002, estimo necesario salvar el voto en lo que tiene que ver con la excepción de prescripción que se declaró probada con relación a las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 4 de mayo de 2015.

En mi sentir, se debió analizar cada una de las reclamaciones efectuadas por la demandante y verificar qué periodo cobijaban, teniendo en cuenta que se trata de prestaciones periódicas, por lo que no se puede entender que, por ejemplo, con la solicitud elevada el 10 de junio de 2009, se haya interrumpido la prescripción incluso de mesadas para ese momento no causadas. En ese orden, se debió determinar por separado qué mesadas quedaban cubiertas con cada reclamación y no tener en cuenta únicamente la primera de ellas.

Al efecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL4340-2019, radicación 79201, reiterada en la SL431-2020, radicación 76537 recordó que el derecho pensional no prescribe *“contrario a lo que sucede con las mesadas, toda vez que al tratarse de importes que se hace exigibles periódicamente, admiten prescripción trienal, cuyo cómputo corre de manera independiente para cada periodo, desde que se hace exigible la mensualidad”*.

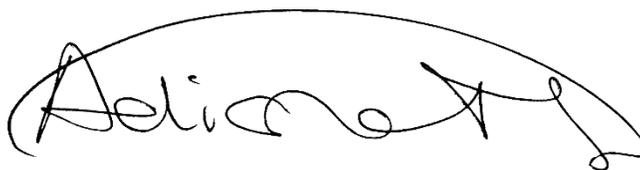
Igualmente, en sede de tutela -sentencia STL12633-2021, radicación 64194-, expuso:

*“De lo citado en precedencia, se tiene que la autoridad convocada efectivamente incurrió en un defecto sustantivo, pues, solo tuvo en cuenta la primera reclamación administrativa, presentada el 12 de septiembre de 2012, la cual fue negada de manera definitiva el 11 de septiembre de 2013, cuando*

resolvió el recurso de apelación, para luego indicar que como la demanda se presentó el 10 de agosto de 2018, se superó el término legal previsto en los artículos 488 del Código Sustantivo de Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; de ahí que estimó que «e[ra] procedente declarar probada la excepción de prescripción oportunamente propuesta por Colpensiones», sin darle efecto alguno a la solicitud de la actora fechada el 7 de julio de 2016, por medio de la cual le solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago del retroactivo pensional, entre el 10 de agosto de 2012, fecha en que le fue reconocido el estatus de pensionada, y el 1 de julio de 2015, data a partir de la cual Colpensiones, mediante Resolución GNR 177922 de 17 de junio de 2015 le reconoció la pensión de vejez, en aplicación del régimen de transición, sin haberle reconocido el retroactivo pensional.

En ese orden, el juez de segundo grado no tuvo en cuenta que por tratarse de una prestación periódica, como lo son las mesadas pensionales, cuya exigibilidad se produce respecto de cada una de ellas individualmente, es viable efectuar la solicitud correspondiente en los términos del artículo 151 del CPTSS, pues cuando la disposición consagra los efectos de interrupción con el «[...] simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual», se insiste, hace referencia a una misma prestación, en este caso, una misma mesada, sin que sea viable extender sus efectos a mensualidades posteriores”.

En los anteriores términos, disiento parcialmente de lo resuelto en el fallo.



**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**

**Magistrada**



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 **03 2017 00585 01**

Demandante: LUZ DARY PÉREZ MOLINA

Demandada: PORVENIR S.A.

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a conocer en grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante, la sentencia proferida el 23 de enero de 2020 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA**

La señora LUZ DARY PÉREZ MOLINA interpuso demanda en contra de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. para que previos los tramites de un proceso ordinario laboral sea condenada a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a su favor en calidad de madre supérstite del señor CAMILO ANDRÉS VINASCO PÉREZ (q.e.p.d.), a partir del 09 de noviembre de 2008 con los respectivos reajustes anuales y mesadas adicionales de ley, así como los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la indexación de las sumas adeudadas.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus peticiones manifestó en síntesis que el señor CAMILO ANDRÉS VINASCO PÉREZ estaba afiliado a la administradora de pensiones PORVENIR S.A. y que para la fecha de su fallecimiento contaba con 124 semanas cotizadas. Refirió que dependía económicamente de su hijo, el señor VINASCO PÉREZ y no contaba con ayuda significativa que le permitiera sustentarse, pues los ingresos obtenidos por ella correspondían a un aproximado de \$120.000 mensuales, insuficientes para garantizar su mínimo vital. De otro lado aseguró haber presentado reclamación de la pensión el día 09 de diciembre de 2008 ante PORVENIR, entidad que en respuesta del 08 de septiembre de 2009 rechazó la solicitud pensional por considerar que no se acreditaban los requisitos previstos en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 y, en su lugar, le fue reconocida la devolución de saldos en la suma de \$335.717.

## **3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Admitida y notificada la demanda, PORVENIR contestó oponiéndose a las pretensiones bajo el argumento que el señor CAMILO ANDRÉS VINASCO PÉREZ no dejó causado el derecho a una pensión de sobrevivientes en la medida en que no acreditó 50 semanas cotizadas dentro de los tres años inmediatamente anteriores al fallecimiento de conformidad con lo exigido en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, norma vigente para la fecha del deceso. Formuló las excepciones denominadas: inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, cobro de lo no debido e incumplimiento de los requisitos legales para acceder a la prestación económica, buena fe de PORVENIR SA., compensación y prescripción.

## **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 23 de enero de 2020 ABSOLVIÓ a la demandada SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. de todas y cada una de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

las pretensiones de la demandante LUZ DARY PÉREZ MOLINA, DECLARÓ probada la excepción de la inexistencia de la obligación propuesta por la demandada y no condenó en costas.

Para arribar a tal conclusión, el señor Juez de Primera Instancia arguyó que efectuado el estudio del material probatorio allegado al expediente y de conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la ley 100 de 1993, el afiliado fallecido no contaba con 50 semanas cotizadas anteriores a la muerte, pues conforme a la relación de aportes de folio 24, se advierte que se vinculó a la administradora de fondos de pensiones accionada en octubre de 2006, su último aporte lo efectuó en el mes de agosto de 2007 y para la fecha del deceso contaban con tan solo 43,71 semanas cotizadas, documental que concuerda con la certificación de Asofondos - SIAFP de folio 40 en donde se relaciona que el causante se afilió a PORVENIR en el mes de octubre del año 2006. De otro lado, refirió que la copia de la liquidación de deudas por pagos extemporáneos del empleador CREACIONES MEDELLÍN LTDA aportado a folio 23, no registra la información del beneficiario de los aportes, esto es, el nombre e identificación de la persona a favor de quien se efectuó el pago, razón por la cual, el despacho no puede hacer conjeturas e inferencias distintas a las que se plasman en la referida documental.

Aunado a lo anterior, explicó que a folio 54 del plenario obra información de beneficiario en la que se informa que el demandante no reporta afiliación a COLPENSIONES o a otras administradoras de fondos de pensiones, por lo que resulta obligado concluir que el señor CAMILO ANDRÉS PÉREZ VINASCO no contaba con la densidad de semanas exigida por la ley para que sus beneficiarios pudieran acceder a la prestación, pues solo tenía 43,71 semanas válidamente cotizadas para las contingencias de invalidez, vejez y muerte, en ese orden de ideas, el juez por economía procesal se relevó del estudio de los demás requisitos para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## **5. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Como quiera que la decisión resultó adversa a los intereses de la parte demandante, se estudiará el proceso en consulta de la sentencia, conforme lo dispuesto por el artículo 69 del CPT y SS.

## **6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y solamente PORVENIR aportó alegatos de conclusión dentro del término legal.

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**

¿Dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes el afiliado fallecido CAMILO ANDRÉS VINASCO PÉREZ y, por ende, debe reconocérsele a su madre la señora LUZ DARY PÉREZ MOLINA como su beneficiaria?

#### **PREMISAS FÁCTICAS**

Encontró suficiente respaldo probatorio en primera instancia que el señor CAMILO ANDRÉS VINASCO PÉREZ falleció el 09 de noviembre de 2008 conforme registro civil de defunción de folio 18, se afilió a la AFP PORVENIR el 21 de octubre de 2006 por cuenta del empleador Activos SAS según registro del SIAFP certificado por Asofondos visible a folio 50, administradora ante la cual cotizó un total de 306 días,



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

equivalentes a 43,71 semanas entre el ciclo de octubre de 2006 y agosto de 2007, según se desprende de la relación de aportes de PORVENIR visible a folio 24.

## PREMISAS NORMATIVAS

Como quiera que los derechos pensionales derivados de la muerte de su titular se rigen por las normas vigentes para la fecha de ocurrencia de este hecho que para el caso concreto del causante fue el 09 de noviembre de 2008, la pensión de sobrevivientes debe analizarse a la luz de los artículos 46 y 47 de la ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la ley 797 de 2003 los cuales prevén:

*“ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

- 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y*
- 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento...”*

*“ARTÍCULO 47. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

*(...)*

*d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este...”*



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las premisas fácticas y normativas señaladas, concluye la Sala tal como lo precisó el juez de primera instancia, que el afiliado CAMILO ANDRÉS VINASCO PÉREZ no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en favor de sus beneficiarios, toda vez que no alcanzó el número mínimo de 50 semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores a su muerte como lo exige el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003, pues como se desprende de las premisas fácticas, alcanzó apenas a 43,71 semanas, sin que se demostrara por parte de la promotora de la litis que en realidad las cotizaciones ascendieran a 124 semanas como se alude en el escrito introductorio, afirmación que quiso demostrar con la documental de folio 23 correspondiente a la “liquidación deuda por pagos extemporáneos” del empleador CREACIONES MEDELLÍN LTDA de los períodos junio de 2004 a enero de 2007, sin embargo, como acertadamente lo señaló el a quo, en dicho documento no se menciona al trabajador beneficiario de tales aportes para inferir que se trataba del causante, sumado a lo anterior, advierte la Sala que el pago se hizo a favor del Instituto de Seguros Sociales, punto sobre el cual se observa del “Resumen de Información Beneficiario” generado por la Oficina de Bonos Pensionales visible a folio 54, que el señor CAMILO ANDRÉS VINASCO PÉREZ no reporta afiliación a COLPENSIONES o a otra entidad y, según lo expuesto en las premisas fácticas, tampoco estaba afiliado a PORVENIR por cuenta del empleador CREACIONES MEDELLIN LTDA. para la época en que se refieren los periodos cancelados de manera extemporánea, pues su afiliación se efectuó en octubre de 2006 con el empleador ACTIVOS SAS; razones suficientes para desestimar la prueba allegada por la parte demandante en tanto que no se demuestra que los periodos cancelados fueran a favor del causante y tampoco se acredita la afiliación del mismo al sistema de seguridad social en pensiones en los ciclos pagados extemporáneamente, y en consecuencia, conforme a la historia laboral de PORVENIR resulta palmario el incumplimiento de los requisitos para la causación del derecho suplicado, lo que da como consecuencia avalar la decisión del juez de conocimiento.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Son suficientes las anteriores razones para CONFIRMAR la sentencia consultada. SIN COSTAS en esta instancia por conocerse el proceso en grado jurisdiccional de 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 23 de enero de 2020 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia por conocerse el proceso en grado jurisdiccional de consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA CONSTANZA LIZÁRAZO CHAVES

Magistrada

ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ

Magistrada

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

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 **38 2018 00395 01**  
Demandante: FLOR ALBA DUQUE RAMÍREZ  
Demandado: LA EQUIDAD DE SEGUROS DE VIDA ORGANISMO  
COOPERATIVO

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a estudiar en grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandante, la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá el 18 de noviembre de 2019.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA:**

La señora FLOR ALBA DUQUE RAMÍREZ formuló demanda en contra de EQUIDAD SEGUROS DE VIDA ORGANISMO COOPERATIVO para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral sea condenada al pago de la indemnización material (daño emergente y lucro cesante) y moral (daño moral objetivado y subjetivado) por la pérdida del dedo pulgar de la mano izquierda y la pérdida de capacidad laboral, solicitó igualmente se ordene realizar el examen en la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca y la Junta



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Nacional de Calificación de Invalidez, con el propósito de que se le protejan sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida, a la dignidad humana, a la igualdad, al mínimo vital y a la protección de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, que considera vulnerados por la entidad demandada en el proceso de calificación de su situación de incapacidad y se condene a EQUIDAD SEGUROS DE VIDA al pago de 100 salarios mínimos más la indemnización moral.

## **2. SUPUESTO FÁCTICO:**

Como fundamento de sus pretensiones, indicó la demandante que el 26 de agosto de 2015 sufrió un accidente laboral mientras prestaba sus servicios en la empresa AFE REPRESENTACIONES S.A.S., donde estaba vinculada mediante contrato de trabajo inferior a un año, relató que mientras operaba una máquina troqueladora se disparó el pedal y cuando se agachó a recoger una llave de expansión el dedo de la mano izquierda le había quedado encima de la mesa de la troqueladora, luego de lo cual tuvo un cuadro clínico de tres horas de evolución consistente en “amputación de dedo pulgar de la mano izquierda” en accidente laboral, fue hospitalizada al día siguiente y quedó con secuelas de deformidad física de carácter permanente. Señaló que pese a que solicitó a la ARL SEGUROS LA EQUIDAD la indemnización, la entidad ha hecho caso omiso al requerimiento, refirió que ha sufrido una disminución de su capacidad laboral equivalente al 40% por la pérdida de funcionalidad del dedo pulgar de su mano izquierda, fundamental en la actividad por ella ejercida y que una vez calificada con el 19% por parte de EQUIDAD SEGUROS DE VIDA solicitó se remitiera a las Juntas de Calificación de Invalidez Regional y Nacional pero a la fecha ha hecho caso omiso.

## **3. CONTESTACIÓN**

Una vez admitida y notificada la demanda EQUIDAD SEGUROS DE VIDA ORGANISMO COPERATIVO la contestó oponiéndose a las pretensiones al aducir que las mismas carecen de fundamentos fácticos que permitan ser concertados con argumentos jurídicos que, a su turno, conlleven a la prosperidad de la demanda, por



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

el contrario, la administradora de riesgos laborales ha cumplido a cabalidad con todas las prestaciones asistenciales que le competen. Resaltó además que lo solicitado por la parte demandante es absolutamente ajeno al sistema de riesgos laborales cuyo alcance y propósito es prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan. De manera que, conforme a las coberturas del sistema de riesgos laborales, citadas en la normatividad aplicable a la materia, se tiene que a él corresponde única y exclusivamente la atención de contingencias de origen laboral, para prestar los servicios asistenciales y las prestaciones económicas que se deriven de ésta. Formuló las excepciones denominadas: extinción de las obligaciones a cargo de mi representada, falta de cobertura de las pretensiones a la luz del sistema de riesgos laborales, inexistencia de obligación respecto del pago de indemnización y daños morales como aseguradora de riesgos laborales, falta de legitimación en la causa por pasiva, enriquecimiento sin causa y prescripción.

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado 38 Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 18 de noviembre de 2019 DECLARÓ probada de oficio la excepción de petición antes de tiempo respecto de la indemnización por pérdida de capacidad laboral permanente parcial, generada por el accidente de trabajo que sufrió la accionante, al no encontrarse en firme el dictamen de pérdida de capacidad laboral que le fue practicado en primera oportunidad por la accionada; ABSOLVIÓ a la demandada EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C. de las restantes pretensiones formuladas en la demanda, sin condena en costas.

Para arribar a tal conclusión indicó en primer lugar que dentro de las pretensiones de la demanda se solicita la indemnización material y moral como consecuencia del accidente del trabajo, punto sobre el cual, en los términos de la ley 100 de 1993, la ley 1562 de 2012 y en su momento por el decreto ley 1295 de 1994, se encuentra regulado el sistema de riesgos laborales, dentro de ese contexto se encarga de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

garantizar a los afiliados prestaciones económicas y asistenciales derivadas de accidente o enfermedad laboral, por lo que, interpretada la demanda, se deduce en primer lugar que con la indemnización material de perjuicios se persigue la indemnización por incapacidad permanente parcial, reconocimiento que implica que el afiliado que presente una PCL entre el 5% y 49,99% para tener derecho a una indemnización tarifada, que consiste en una imputación objetiva en virtud de la cual acaeció el accidente y determinado el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral, le corresponde a la administradora de riesgos laborales proceder a ese reconocimiento, así las cosas, advirtió que la demandante fue calificada en primera oportunidad con una pérdida de capacidad laboral del 19,40%, no obstante, interpuso los recursos de ley frente a dicha decisión por lo que los medios de impugnación correspondientes se están surtiendo ante las Juntas de Calificación de invalidez. Dadas tales condiciones el juez consideró que al no haberse determinado de una manera definitiva el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, no resulta exigible en este momento el reconocimiento de esa indemnización por pérdida de capacidad laboral y en ese contexto, señaló que en este caso se está frente a una petición antes de tiempo respecto de la incapacidad permanente parcial a la que eventualmente tendría derecho la demandante.

Por otra parte, indicó que si el querer de la demandante es una indemnización superior a la tarifada en la ley, debió establecer si en algún grado medió la responsabilidad de la administradora de riesgos laborales, por ejemplo el incumplimiento en el requerimiento de suministro de elementos protección, haber obviado el estudio de un puesto de trabajo, es decir, un nexo de causalidad entre el comportamiento de la ARL y el accidente de trabajo, circunstancia que no se aduce ni se acredita dentro del plenario. Ahora bien, refirió además que se reclama una indemnización por daño moral objetivado y subjetivado, frente a lo cual indicó que de acuerdo con las coberturas de ley, no se contempla dentro del ordenamiento que la administradora de riesgos laborales asuma daños que no sean los materiales, dentro de este escenario, no sería viable la reparación de perjuicios o por daños morales, a menos que se hubiese demostrado que la ARL generó por acción u omisión un accidente, siendo pertinente señalar que no se sustenta fácticamente en



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

qué habría consistido el daño moral cuya reparación se reclama en el libelo introductorio y que entendió el despacho que no es el mismo cuando media la culpa del empleador, que da lugar a otro tipo de procesos, por lo que dada la naturaleza del debate, no se acredita que los eventuales perjuicios morales tengan algún nexo de causalidad en el proceder de la administradora de riesgos laborales al momento del accidente de trabajo y en ese orden, no hay lugar al reconocimiento de una indemnización de perjuicios morales, o daños en la vida de relación superior al que establece el ordenamiento jurídico cuando estamos frente a una incapacidad permanente parcial.

## **5. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Como quiera que la decisión resultó adversa a la demandante, se estudiará el proceso en consulta de la sentencia, conforme lo dispuesto por el artículo 69 del CPT y SS.

## **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 por escrito dentro del término legal los cuales 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**

### **PRIMER PROBLEMA JURÍDICO**

¿Es procedente imponer condena en contra de la ARL EQUIDAD SEGUROS DE VIDA OC. y a favor de la demandante por los conceptos de indemnización por



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

incapacidad permanente parcial y los perjuicios morales y materiales ocasionados con el accidente de trabajo sufrido?

## PREMISAS FÁCTICAS

Encontró suficiente respaldo probatorio en el trámite de primera instancia que la señora FLOR ALBA DUQUE RAMÍREZ estuvo afiliada a la ARL EQUIDAD SEGUROS entre el 28 de agosto y el 04 de septiembre de 2012 y desde el 05 de septiembre de 2014 hasta el 04 de septiembre de 2016 según el Sistema Integrado de Consultas de folio 111, que fue calificada por la ARL EQUIDAD para la determinación del origen y/o pérdida de capacidad laboral el 25 de julio de 2017 respecto del diagnóstico de amputación traumática a nivel MCF del pulgar izquierdo con una pérdida de capacidad laboral del 19,40% (folios 10 a 12), decisión contra la cual la demandante presentó inconformidad en escrito del 25 de julio de 2017 en el que indicó: *“solicito me remitan a la Junta de Calificaciones de Invalidez del orden Regional y en caso de no ajustarse a derecho se apelará ante la Junta Nacional de Calificaciones de Invalidez”*, razón por la que la ARL remitió al área de Juntas el proceso de remisión del expediente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez según se advierte a folio 113 y 113 vto., igualmente se le informó a la demandante que debido a la solicitud del pago de la indemnización por incapacidad permanente parcial informara si estaba de acuerdo con el dictamen en el porcentaje calificado sobre el que solicitó la indemnización.

De otro lado, se escuchó en interrogatorio a la demandante quien señaló haber recibido asistencia médica y el otorgamiento de incapacidades por dos meses por parte de la ARL EQUIDAD con ocasión del accidente de trabajo ocurrido el 25 de agosto de 2015.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## PREMISAS NORMATIVAS

- Ley 1562 de 2012, artículo 1°:

*Artículo 1o. Sistema General de Riesgos Laborales: Es el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan.*

*Las disposiciones vigentes de salud ocupacional relacionadas con la prevención de los accidentes de trabajo y enfermedades laborales y el mejoramiento de las condiciones de trabajo hacen parte integrante del Sistema General de Riesgos Laborales.*

- Artículo 34 Decreto 1295 de 1994

*“ARTICULO 34. DERECHO A LAS PRESTACIONES. Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales que, sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, o como consecuencia de ellos se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas”*

- Sentencia SL16792-2015, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo:

*“La sala comienza por precisar que en materia de riesgos profesionales -hoy riesgos laborales-, surgen dos clases de responsabilidad: (i) una objetiva -por el riesgo creado- que obliga a las administradoras de riesgos laborales «ARL» a reconocer al trabajador o a sus beneficiarios las prestaciones asistenciales y económicas que contempla el Sistema, que se generan a partir de la ocurrencia del siniestro y para cuya causación resulta indiferente la conducta del empleador y, (ii) otra subjetiva derivada de la «culpa suficientemente comprobada del empleador», por la que se le impone la obligación de resarcir de manera plena e integral los perjuicios*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*ocasionados a consecuencia de los riesgos profesionales que sufra su trabajador, que es la consagrada en el art. 216 del C.S.T*

## **CONCLUSIÓN**

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, advierte la Sala en primer lugar, que la Administradora de Riesgos Laborales demandada no es llamada a responder por los perjuicios materiales o daños morales en la forma solicitada en el libelo introductorio, toda vez que si bien por mandato legal el empleador delega la responsabilidad laboral a la Administradora de Riesgos Laborales – ARL, mediante la afiliación de sus trabajadores y el pago de las cotizaciones correspondientes, también lo es que dicha responsabilidad es objetiva y no puede trascender a la culpabilidad del empleador en el accidente de trabajo como en este caso lo pretende la parte demandante, es así que, resulta imperioso aclarar que la ARL está obligada solamente a responder por las prestaciones asistenciales y económicas establecidas en la ley como por ejemplo, el pago de la incapacidad temporal, la indemnización por incapacidad permanente parcial, la pensión de invalidez, la pensión de sobrevivientes y el auxilio funerario previo el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley. En ese orden de ideas, correspondía entonces a la promotora de la litis dirigir sus pretensiones hacia el empleador a fin de perseguir la indemnización integral de los perjuicios causados con el accidente de trabajo a luces del artículo 216 del CST.

Así las cosas, queda entonces por definir lo concerniente a la indemnización por incapacidad permanente parcial, punto en el que la Sala le da la razón al juez de conocimiento, en tanto que la parte demandante solicitó la remisión del expediente a las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez por no estar de acuerdo con el dictamen emitido por la ARL, incluso en la demanda solicitó que se ordene a las Juntas realizar el examen lo cual resulta improcedente en tanto que no hacen parte del proceso y, en ese orden de ideas, esta Colegiatura no tiene certeza de la firmeza del dictamen y por ende, no es posible emitir un pronunciamiento y tarifar



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

una indemnización ante el desconocimiento del porcentaje de pérdida de capacidad laboral de la demandante, lo cual podrá solicitar ante la ARL una vez sea notificada de la decisión que deje en firme el trámite en curso.

Por lo anterior, se CONFIRMARÁ en su totalidad la sentencia objeto de consulta. Sin condena en costas por conocerse el proceso en 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 18 de noviembre de 2019 por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia por no haberse causado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
Magistrada

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**  
Magistrada

**JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA**  
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 39 2019 00141 01  
Demandante: CARLOS JULIO LIMAS  
Demandados: POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.  
UGPP

**Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de mil dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada UGPP, así como a estudiar en grado jurisdiccional de consulta la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá el 26 de octubre de 2020.

**ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA**

El señor CARLOS JULIO LIMAS formuló demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP y de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a fin de que se declare que la pensión de invalidez por riesgo laboral que le fue reconocida mediante resolución No. 1057 del 30 de marzo de 1993 es compatible con la pensión ordinaria de vejez, reconocida, liquidada y otorgada mediante la resolución No. 01705 del 10 de abril de 1997, en consecuencia, se ordene a



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

POSITIVA y a la UGPP a reactivar o restablecer la pensión de invalidez de origen profesional, causada con anterioridad al reconocimiento de la pensión de vejez, a pagar las mesadas pensionales causadas y no canceladas desde el 30 de julio de 1995, fecha de suspensión de la pensión de invalidez, con los reajustes de ley actualizadas a la fecha de pago, las mesadas adicionales de junio y diciembre, los intereses de mora y las costas del proceso.

## **2. SUPUESTO FÁCTICO**

Como fundamento de sus pretensiones, indicó que mediante resolución No. 1057 del 10 de marzo de 1993, el extinto Instituto de Seguros Sociales le reconoció la pensión de invalidez de origen profesional, que mediante resolución No. 005577 de 1996 dicha entidad negó el reconocimiento de la pensión de vejez por cuanto recibía la pensión de invalidez de origen profesional y al desatarse el recurso de apelación mediante resolución No. 01705 del 10 de abril de 1997 le concedió la pensión de vejez a partir del 30 de julio de 1995, para lo cual se indicó que debía renunciar a la pensión de invalidez por escrito.

## **3. CONTESTACIÓN**

Una vez subsanada, admitida y notificada la demanda la UGPP la contestó oponiéndose a las pretensiones al aducir que no es posible realizar el reconocimiento de la pensión de invalidez por incapacidad permanente parcial al señor CARLOS JULIO LIMAS puesto que se evidencia que el reconocimiento de la misma se efectuó mediante la resolución No. 1057 de 1993 con aplicación del Acuerdo 155 de 1963 aprobado por el Decreto 3170 de 1964, es decir, una indemnización sustitutiva de la pensión de invalidez en cuantía de \$417.600, por contar con una discapacidad del 15%, luego de lo cual, en virtud de un nuevo dictamen en el que se le determinó un 30% de pérdida de capacidad laboral con fecha de estructuración el 16 de julio de 1992, el antiguo ISS mediante resolución No. 1057 de 1993 reconoció al demandante la pensión por incapacidad permanente parcial descontando la indemnización inicialmente pagada, resaltando



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

que la prestación se reconoció antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, con fundamento en el Decreto 3170 de 1964 y que la misma tenía el carácter de provisional conforme lo señala el artículo 23, por un periodo inicial de dos años, es decir que la decisión tomada por el ISS como asegurador de riesgos profesionales en determinar que no es posible la coexistencia de ambas pensiones (de vejez e invalidez por incapacidad permanente parcial) se encuentra ajustada a derecho pues así lo establecía la ley vigente en dicha época y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencias del 26 de agosto de 1997 reiterada en la del 14 de noviembre del mismo año, en casos similares en que el Instituto de Seguros Sociales suspendió la pensión de invalidez por haber reconocido al mismo afiliado la pensión de vejez, estableció la incompatibilidad de ambas prestaciones económicas, por lo que el ISS no desconoció ningún derecho adquirido del demandante en atención al principio de unidad y universalidad de la prestación que rige desde 1946 los reglamentos del seguro y tal como lo ordena el artículo 11 del Decreto 758 de 1990 que aprobó el acuerdo 049 del mismo año, en el que expresamente se dice que la pensión de invalidez se convertirá en pensión de vejez a partir del cumplimiento de la edad mínima. Formuló las excepciones denominadas: inexistencia del derecho y de la obligación, improcedencia de intereses moratorios, improcedencia de pago de indexación e intereses moratorios, buena fe y prescripción.

A su turno, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones bajo el argumento que de conformidad con el artículo 80 de la ley 1753 de 2015, la competente para administrar las pensiones presuntamente causadas en vigencia del extinto ISS es la UGPP y no POSITIVA, además que el demandante no ha probado el estado de salud por el cual presuntamente el ISS le reconoció la prestación reclamada. Formuló las excepciones que denominó: falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, inescindibilidad del régimen pensional a aplicar y prescripción.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 26 de octubre de 2020, DECLARÓ la compatibilidad entre la pensión de invalidez de origen profesional reconocida al señor CARLOS JULIO LIMAS, mediante Resolución 1057 del 30 de marzo de 1993 por parte del ISS y la de vejez reconocida con Resolución 01705 del 10 de abril de 1997; ORDENÓ a la UGPP realizar los trámites pertinentes para activar la pensión de invalidez de origen profesional reconocida al señor CARLOS JULIO LIMAS, mediante Resolución 1057 del 30 de marzo de 1993 por parte del ISS a razón de 14 mesadas anuales, DECLARÓ parcialmente probada la excepción de prescripción, respecto a las mesadas causadas con anterioridad al 26 de julio de 2013 y no probadas las demás propuestas: CONDENÓ a la UGPP a pagar a CARLOS JULIO LIMAS el retroactivo causado entre el 26 de julio de 2013 y la fecha en que se incluya en nómina el reconocimiento pensional, valor que al 30 de septiembre de 2020 es de \$113.793.345,80, mesadas que deberán ser indexadas desde la fecha de su exigibilidad hasta la fecha en que sean pagadas y que al 30 de septiembre de 2020 la indexación asciende a la suma de \$16.465.974,27; CONDENÓ en COSTAS a la parte demandada UGPP en la suma de \$3.350.000 como agencias en derecho y autorizó a la UGPP realizar los descuentos en salud sobre las mesadas reconocidas.

Para arribar a tal conclusión argumentó que en principio el criterio jurisprudencial señalaba que la pensión de invalidez por riesgo de origen profesional y la de vejez de origen común eran incompatibles al considerarse que amparaban el mismo riesgo, no obstante, a partir de la sentencia SL 33558 del 1° de diciembre de 2009, la Corte Suprema de Justicia cambió su criterio y así lo ha manifestado hasta la fecha, al establecer que para definir la compatibilidad de las pensiones se debe tener en cuenta: 1) el origen de la contingencia y el riesgo que ampara el criterio principal, ello siempre que no exista una norma especial que prohíba la compatibilidad; 2) la existencia de una reglamentación propia y 3) la autonomía de la fuente de su financiación, posturas que se han definido en diferentes sentencias



Tribunal Superior de Bogotá

---

Sala de Decisión Transitoria Laboral

siendo la más reciente la SL 3111 del 31 de julio de 2019, decisión puesta de presente por la juez, para luego concluir que ambas prestaciones son compatibles pues cubren riesgos y fuentes de financiación diferentes.

De otro lado refirió que, igualmente en sentencia 2257 de 2020 la Corte señaló que la pensión de invalidez por incapacidad permanente parcial reconocida provisionalmente por el periodo inicial de dos años, se hace vitalicia a partir del cumplimiento de la edad mínima cuando el derecho a la pensión de vejez sea exigible y el ISS tenga la potestad de hacer la revisión de dicha incapacidad cuando lo estime necesario, facultad que contiene también el artículo 44 de la ley 100 de 1993, lo que ocurrió en el caso particular, por cuanto la pensión de invalidez se reconoció en el año 1992 y se continuó pagando con posterioridad a los dos años hasta el ingreso a nómina como beneficiario de la pensión de vejez por renuncia escrita elevada por el demandante, lo que no implica que se afecte el derecho del actor pues conforme al artículo 48 de la Constitución Política, este derecho es irrenunciable y, en ese orden, dio lugar a la reactivación de la pensión.

En punto a la excepción de prescripción refirió que la reclamación ante POSITIVA se efectuó el 26 de julio de 2016 y el 24 de agosto de 2016 ante la UGPP y la demanda fue radicada el 20 de febrero de 2019, por lo que las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 26 de julio de 2013 se encuentran prescritas.

De otro lado, refirió que de conformidad con el artículo 80 de la ley 1753 de 2015, las pensiones actualmente a cargo de POSITIVA cuyos derechos fueron causados originalmente por el ISS, serán administradas por la UGPP y pagadas por el FOPEP previo el traslado de la reserva actuarial correspondiente, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional; el artículo 1° del Decreto 1437 de 2015 estableció que los derechos causados por el ISS serán administrados por la UGPP a partir del 30 de junio de 2015 y desde el mes siguiente se efectuara el pago a través del fondo de pensiones públicas del nivel nacional; que el artículo 108 de la Ley 2008 de 2019 que entró a regir desde el 1° de enero de 2020, señala



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

que el valor de la reserva correspondiente a los cálculos actuariales adicionales que sea necesario efectuar por los derechos pensionales que no se encuentren incluidos en el cálculo actuarial inicialmente aprobado en desarrollo del Decreto 1437 de 2015 y de fallos judiciales, serán asumidos por la Nación con cargo a las apropiaciones previstas en cada vigencia para el pago de las pensiones en el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional - Pensiones Positiva S.A., por lo que las mesadas pensionales aquí reconocidas estarán a cargo de la UGPP, pues para el momento en que empezó a regir la ley 1743 de 2015 esa pensión nunca estuvo a cargo de POSITIVA por estar suspendida, por ende se encuadrada en el artículo 108 mencionado.

En cuanto a los intereses moratorios e indexación el despacho señaló que para el momento en que el demandante dejó de percibir la pensión de invalidez de origen profesional no estaba en la posibilidad de disfrutarla simultáneamente con la de vejez y tuvo que elegir la más beneficiosa por lo que no es procedente el pago de intereses en atención a los criterios y la ley de la data, siendo esta una de las excepciones desarrolladas por la Corte Suprema de justicia incluso en la sentencia del caso análogo citada SL 3111 de 2019, se explicó también esa situación para exonerar del pago de los intereses, en su lugar ordenó el pago indexado de las mesadas pensionales.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la parte demandada UGPP interpuso el RECURSO DE APELACIÓN por considerar que si bien es cierto la Corte Suprema de Justicia con la sentencia citada por el despacho cambió su criterio, la legislación aplicable al caso es la que se encontraba vigente en el momento del reconocimiento de la pensión de invalidez por incapacidad permanente parcial por ser la fecha en que se consolidó el hecho, por lo que la llamada a regular era el decreto 3170 de 1964 en el cual se disponía el carácter provisional de la prestación, así mismo, se encontraba en vigencia el decreto 758 que estipulaba que la pensión de invalidez se convertiría en pensión de vejez una



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

vez cumpliera con el requisito de la edad mínima, por lo que conforme a las disposiciones vigentes a la fecha no es procedente el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y en esa medida tampoco su reactivación puesto que la exclusión le fue informada al actor cuando cumplió la edad y se le indicó que tendría que renunciar a la de invalidez para acceder a la pensión de vejez, lo que hizo de manera voluntaria, por lo que solicita se estudie el caso en concreto y se revoque la decisión adoptada por el a quo.

## **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 demandada aportó alegatos de conclusión dentro del término legal, que obran por escrito en el expediente.

## **CONSIDERACIONES**

### **PROBLEMA JURÍDICO**

¿Son compatibles la pensión de invalidez por incapacidad permanente parcial de origen laboral y la pensión de vejez reconocidas al actor y, en consecuencia hay lugar a reactivar por parte de la UGPP la pensión de invalidez suspendida por el ISS?

### **PREMISAS FÁCTICAS**

Encontró suficiente respaldo probatorio en primera instancia que la Comisión de Prestaciones del Instituto de Seguros Sociales mediante resolución No. 1852 del 20 de junio de 1991 concedió al demandante indemnización sustitutiva de la pensión de invalidez y en resolución 1057 del 30 de marzo de 1993 que resolvió el recurso de apelación, decidió modificar la resolución No. 1852 en el sentido de determinar que el asegurado CARLOS JULIO LIMAS tiene derecho a una pensión



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

de invalidez por la pérdida de capacidad laboral del 30%, en cuantía mensual de \$65.190 a partir del 16 de julio de 1992 y ordenó el pago de la pensión con el descuento de lo cancelado por concepto de indemnización sustitutiva. (folios 14 a 17). De otro lado, mediante resolución No. 005577 de 1996 el Instituto de Seguros Sociales negó la pensión de vejez solicitada por el señor CARLOS JULIO LIMAS en razón a que percibía una pensión por incapacidad permanente parcial de origen profesional (folios 18 a 20), a su vez se aclaró al peticionario que podía optar por la pensión de vejez que le era más favorable al ser la cuantía superior a la que para dicha data percibía, caso en el cual debía renunciar de manera expresa y escrita a la pensión de invalidez, trámite que en efecto adelantó el demandante y, en consecuencia, por intermedio de la resolución No. 01705 del 10 de abril de 1997 el ISS dejó sin efectos la resolución 005577 del 05 de septiembre de 1996 y concedió la pensión de vejez al asegurado a partir del 30 de julio de 1995 en cuantía mensual inicial de \$214.735 conforme se lee a folios 21 y 22.

## **PREMISAS NORMATIVAS**

Para resolver el problema jurídico planteado la Sala tiene en cuenta las siguientes normas y jurisprudencia:

Acuerdo 155 de 1963, aprobado por el Decreto 3170 de 1964

Ley 1753 de 2015 artículo 80 y Decreto 1437 del mismo año.

La sentencia SL 3111 de 2019, M.P., Clara Cecilia Dueñas Quevedo, al estudiar un caso de similares connotaciones asentó:

*“Ahora, si bien es cierto en el pasado esta Corporación sostuvo que las pensiones legales de vejez y de invalidez de origen profesional eran incompatibles por amparar el mismo riesgo, también lo es que tal criterio se revaluó a partir del fallo CSJ SL 33558, 1.º dic. 2009 y se mantiene vigente, como de ello da cuenta el precedente reiterado en múltiples providencias, tales como las sentencias CSJ SL*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

3153-2014, CSJ SL9282-2014, CSJ SL10250-2014, CSJ SL17433-2014, CSJ SL17447-2014, CSJ SL 2096-2015, CSJ SL12155 de 2015, CSJ SL18072-2016, CSJ SL1764-2018, CSJ SL1244-2019, entre muchas otras.

*En las citadas providencias, los derroteros de la Sala para definir la compatibilidad o incompatibilidad de dos pensiones son los siguientes: (i) el origen de la contingencia o riesgo que amparan –criterio principal-, ello siempre que no exista una normativa especial que prohíba la compatibilidad; (ii) la existencia de una reglamentación propia, y (iii) la autonomía de la fuente de su financiación.*

*En ese contexto, no erró el colegiado de segunda instancia a la luz del ordenamiento jurídico cuando confirmó la decisión de primer nivel, a través de la cual se condenó a la demandada a sustituir a la accionante la pensión de invalidez de origen profesional que en vida disfrutó su cónyuge, pese a que el extinto ISS también le sustituyó la pensión de vejez.*

*Ello, porque la prestación de origen profesional que le fue reconocida a Quenoran Anama fundamentada en el Decreto 3170 de 1964 adquirió su carácter vitalicio y es sustituible en los beneficiarios sobrevivientes, la cual, según el artículo 37 ibidem comenzará a pagarse desde la fecha de fallecimiento del asegurado.*

*En efecto, en reciente providencia CSJ SL 1244-2019, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia reiteró y explicó, que la compatibilidad de la pensión de origen profesional con la de origen común, la estableció desde sus inicios el reglamento del Seguro Social en el artículo 35 del citado Decreto 3170 de 1964 según el cual, al fallecer un pensionado por incapacidad permanente parcial, sus causahabientes tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes bajo las reglas allí establecidas entre las que dejó plasmada, la posibilidad de recibir «también el derecho a la pensión de sobrevivientes en el seguro social de invalidez, vejez o muerte, en cuyo caso se acumularan las pensiones por los dos conceptos».*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*Con otras palabras, el Acuerdo 155 de 1963, aprobado por el Decreto 3170 de 1964 que sirvió al ISS para reconocer la pensión de invalidez al causante, no estableció la compatibilidad de esa prestación con la de vejez; por el contrario, de manera expresa consagró su compatibilidad.*

*De modo que los argumentos de la recurrente no son atendibles, en la medida que la pensión por riesgos profesionales se otorgó al causante con antelación a la expedición del Acuerdo 049 de 1990 y, además, porque la censura se limitó a solicitar la aplicación de criterios jurisprudenciales anteriores, sin aportar razones de peso que conduzcan a un cambio de postura jurídica.*

*Ahora, ninguna de los preceptos que denuncia la censura contradice el anterior precedente judicial, debido a que, de un lado, la restricción contemplada en el literal b) del artículo 49 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que establece que «las pensiones e indemnizaciones sustitutivas que cubre el ISS, son incompatibles con las demás pensiones y asignaciones del sector público», debe entenderse que se refiere a la imposibilidad que un mismo beneficiario disfrute simultáneamente de dos pensiones que tengan la misma naturaleza o que atiendan al mismo riesgo. Esto porque, como quedó visto, cada uno de los subsistemas del sistema de seguridad social tiene su propia reglamentación, de modo que no tiene sentido que las prohibiciones o restricciones contempladas en ellas se aplique o se extienda a contingencias propias de otro régimen...”*

Sentencia SL 3869 de 2021., M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo:

*“En el caso de las pensiones de invalidez de origen laboral y de vejez es claro que tienen fuentes de financiación independientes, también es diáfano que protegen contingencias bien distintas.*

*En efecto, la pensión de invalidez de origen laboral cubre el riesgo derivado del trabajo, cuando una persona en razón de las condiciones o el ambiente en el que*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

*labora o por circunstancias relacionadas con este, sufre una enfermedad o enfrenta un accidente de trabajo que afecta su desempeño en determinado oficio. Por tanto, es una cobertura propia del trabajo, para cuyo aseguramiento los empleadores, mediante la afiliación y el pago de una prima o cotización, trasladan el riesgo al sistema, a fin de que este otorgue las prestaciones asistenciales y económicas previstas en la legislación.*

*La pensión de vejez es el reconocimiento que el sistema previsional hace a una persona que prestó su fuerza laboral durante muchos años y que tiene como finalidad garantizar la seguridad económica del trabajador, sustituyendo sus ingresos laborales por una prestación a cargo del sistema. La Corte Constitucional la ha definido como «un salario diferido del trabajador, fruto de su ahorro forzoso durante toda una vida de trabajo, por lo que el pago de una pensión no es una dádiva súbita de la Nación, sino el simple reintegro que del ahorro constante durante largos años es debido al trabajador» (C-546-1992).*

*Como se puede observar, se trata de contingencias muy diferentes. Ahora bien, para establecer si determinadas prestaciones protegen o no riesgos distintos, es inapropiado acudir a patrones abstractos y etéreos como el hecho de ser titular de un beneficio o asistencia del sistema de seguridad social o estar amparado previamente frente a una situación de precariedad o inseguridad económica. Si así fuera, serían incompatibles las pensiones de sobrevivientes y la de vejez que logren construir con su trabajo las parejas de los afiliados o pensionados fallecidos.*

*Así mismo, estas aproximaciones tan genéricas desatienden que el sistema de seguridad social está estructurado por segmentos que brindan coberturas a diferentes necesidades y ciclos en la vida del ser humano (p.e. en el trabajo o como persona en inactividad laboral, en el bienestar, la salud, la familia), y pasan por alto que las pensiones son un derecho social construido con el esfuerzo y el trabajo de las personas para protegerse a sí mismas y a sus familias, de manera que no pueden concebirse como dádivas, asistencias o auxilios del Estado.*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

## CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, advierte la Sala tal como lo concluyó la juez de primera instancia, que la pensión de invalidez de origen laboral y la pensión de vejez reconocidas al demandante cubren contingencias diferentes, a su vez tienen una fuente de financiamiento distinta, cotizaciones y reglamentaciones diversas, pues no es eje de discusión que el extinto ISS reconoció al señor CARLOS JULIO LIMAS la pensión de invalidez por incapacidad permanente parcial de origen profesional, bajo los parámetros del artículo 23 del Acuerdo 155 de 1963 aprobado por el Decreto 3170 de 1964, prestación que en principio se reconoce por un periodo de dos años de manera provisional y se torna *con carácter definitivo* al superar tal periodo, lo que se advierte ocurrió en este caso, en tanto que la prestación de origen laboral fue concedida a partir del 16 de julio de 1992 y pagada hasta el 30 de julio de 1995, no por haberse cambiado las condiciones en la pérdida de capacidad laboral del actor, sino ante el reconocimiento de la pensión de vejez, situación que conforme a la línea jurisprudencial imperante en la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no es procedente, pues se insiste una y otra prestación contienen regímenes protectorios distintos y no se puede entender que tengan la misma naturaleza o finalidad, razón suficiente para dar la razón al a quo al declarar la compatibilidad entre las prestaciones económicas reconocidas en su momento al promotor de la litis.

Aunado a lo anterior, no resultan de recibo los argumentos vertidos por la UGPP al sustentar el recurso de alzada, pues conforme a la norma vigente en el momento del reconocimiento de la pensión de invalidez, esto es el decreto 3170 de 1954, tal como lo aclaró nuestro órgano de cierre, no se estableció la compartibilidad de la prestación de la invalidez con la de vejez de la cual se pueda concluir que la una suple a la otra. Igualmente, asegura la recurrente y así lo establece el artículo 10 del Decreto 758 de 1990 que la pensión de invalidez se convertirá en pensión de vejez a partir del cumplimiento de la edad mínima fijada para adquirir este derecho, sin embargo, resulta diáfano que dicha norma regula el sistema general de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

pensiones, pues se sitúa en el capítulo II del acuerdo denominado “Prestaciones del Riesgo de Invalidez de Origen Común” por lo que claramente se entiende que no aplica para riesgos laborales, que tiene su propia regulación y no se enmarca en la disposición legal que alega la entidad apelante.

En atención a lo expuesto, la UGPP es la entidad llamada a reactivar el pago de la pensión de invalidez a favor del promotor de la litis, pues si bien se desprende de la lectura del Decreto 1435 de 2015 que mediante Resolución número 1293 de 2008, la Superintendencia Financiera de Colombia aprobó la cesión de activos, pasivos y contratos del Instituto de Seguros Sociales afectos a su actividad como Administradora de Riesgos Profesionales, a favor de La Previsora Vida S. A. Compañía de Seguros hoy Positiva Compañía de Seguros S.A, y por ende, POSITIVA realizaba actividades relacionadas con la gestión de administración y pagos de obligaciones pensionales causadas durante la operación que ejerció el Instituto de Seguros Sociales en el ramo de riesgos profesionales, hoy riesgos laborales, también lo es que de acuerdo al artículo 80 de Ley 1753 de 2015 las pensiones causadas originalmente en el ISS a cargo de POSITIVA serían asumidas por la UGPP a partir del 30 de junio de 2015, de lo que se desprende que en la actualidad POSITIVA no asume el reconocimiento y pago de pensiones cuya causación tuvo lugar bajo la administración del extinto ISS. En todo caso, POSITIVA tampoco tuvo a su cargo el pago de la pensión de invalidez a favor del demandante, en tanto que la misma se suspendió bajo la vigencia de la administración del ISS y por ende el actor no se encontraba dentro de la nómina de pensionados de POSITIVA y en consecuencia tampoco se realizó el respectivo cálculo actuarial con traslado de reserva actuarial a la UGPP en la forma ordenada por el Decreto 1437 de 2015, razón por la cual, tal como lo señaló la juez de primera instancia, dicha situación se reguló en el artículo 108 de la Ley 2008 de 2019 por medio de la cual se estableció que “el valor de la reserva correspondiente a los cálculos actuariales adicionales que sea necesario efectuar por los derechos pensionales que no se encuentren incluidos en el cálculo actuarial inicialmente aprobado en desarrollo del Decreto 1437 de 2015 y de fallos judiciales, serán asumidos por la Nación con cargo a las apropiaciones previstas en cada vigencia



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

para el pago de las pensiones en el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional - Pensiones Positiva S.A. y que le corresponderá a la UGPP el ingreso a la nómina de los pensionados de estas obligaciones que serán pagadas con los recursos previstos en el PGN”, razón por la cual, es la UGPP la entidad llamada a responder por las condenas impuestas.

### **Excepción de prescripción.**

Esclarecida entonces la procedencia del derecho y la entidad que debe asumir tal obligación, pasa la Sala a estudiar lo concerniente a la excepción de prescripción, frente a lo cual se advierte que la reclamación administrativa ante la UGPP fue enviada mediante correo certificado el 24 de agosto de 2016 recibida el 25 del mismo mes y año, conforme se desprende de la constancia de envío de folio 29 y la respuesta dada por dicha entidad de folios 34 y 35, razón por la cual, a efectos de contabilizar el termino prescriptivo regulado en los artículos 151 del CPTSS y 488 del C.P.T.S.S., se debió tener en cuenta dicha data y no el 26 de julio de 2016, fecha en que se elevó la solicitud ante POSITIVA, pues no es dicha entidad la llamada a responder por la obligación que se condena, en ese sentido, como quiera que la demanda se radicó el 20 de febrero de 2019 sin que se superara el término trienal prescriptivo entre la reclamación ante la UGPP y la presentación de la demanda, se entienden prescritos las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 1° de agosto de 2013, pues las pensiones se pagan por mensualidades vencidas, como lo ha señalado nuestro órgano de cierre en sentencias como la SL 1011 de 2021 y en ese sentido se modificará la decisión objeto de consulta.

Así las cosas, se efectuarán las operaciones aritméticas de las mesadas pensionales debidas hasta el 30 de marzo de 2022, teniendo en cuenta la fecha de esta providencia con fundamento en el inciso 2° del artículo 283 del C.G.P., por lo que se modificará el numeral cuarto de la sentencia objeto de consulta en el sentido de señalar que el retroactivo de las mesadas pensionales desde el 1° de agosto de 2013 hasta el 31 de marzo de 2022 es de \$90'315.926.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

01/08/13	31/12/13	2,44%	\$ 589.500,00	6,00	\$ 3.537.000,0
01/01/14	31/12/14	1,94%	\$ 616.000,00	14,00	\$ 8.624.000,0
01/01/15	31/12/15	3,66%	\$ 644.350,00	14,00	\$ 9.020.900,0
01/01/16	31/12/16	6,77%	\$ 689.455,00	14,00	\$ 9.652.370,0
01/01/17	31/12/17	5,75%	\$ 737.717,00	14,00	\$ 10.328.038,0
01/01/18	31/12/18	4,09%	\$ 781.242,00	14,00	\$ 10.937.388,0
01/01/19	31/12/19	3,18%	\$ 828.116,00	14,00	\$ 11.593.624,0
01/01/20	31/12/20	3,80%	\$ 877.803,00	14,00	\$ 12.289.242,0
01/01/21	31/12/21	1,61%	\$ 809.526,00	14,00	\$ 11.333.364,0
01/01/22	31/03/22	5,62%	\$ 1.000.000,00	3,00	\$ 3.000.000,0
<b>Total retroactivo</b>					<b>\$ 90.315.926,00</b>

Por otra parte, se modificará igualmente la decisión en cuanto al cálculo efectuado por concepto de indexación de las mesadas pensionales, como quiera que dicho valor se deberá computar al momento en que se efectúe el pago.

Son suficientes las anteriores razones para MODIFICAR la sentencia de primera instancia conforme a lo expuesto y confirmarla en todo lo demás. COSTAS en esta instancia a cargo de la UGPP en la suma de \$400.000 por concepto de 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: MODIFICAR** el numeral TERCERO de la sentencia proferida el 26 de octubre de 2020 por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá en



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

el sentido de declarar parcialmente probada la excepción de prescripción respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 1° de agosto de 2013.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral CUARTO de la sentencia de primera instancia en el sentido de CONDENAR a LA UGPP a pagar a CARLOS JULIO LIMAS el retroactivo causado entre el 1° de agosto de 2013 hasta la fecha en que se incluya en nómina el presente reconocimiento pensional, valor que al 30 de marzo de 2022 es de \$90'315.926, mesadas que deberán ser indexadas desde la fecha de su exigibilidad hasta la fecha en que sean pagadas.

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandada UGPP y a favor del demandante en la suma de \$400.000 como agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
Magistrada

**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**  
Magistrada

**JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA**  
Magistrado