

# Boletín Jurisprudencial

Tribunal Superior de Pereira

Sala Laboral

Pereira, Marzo de 2017

n° 08

El contenido de este boletín es de carácter informativo. Se recomienda revisar directamente las providencias.

## CONTRATOS

**Tema: INTERMEDIACIÓN LABORAL.** El artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, determina que son simples intermediarios o sea, no son verdaderos empleadores, a pesar de pretender serlo, las personas que contratan servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un patrono. De lo expuesto, es importante resaltar, que esa carga solidaria del intermediario laboral, tiene como presupuesto, la previa declaración de la responsabilidad de quien fungió como verdadero empleador. Así lo precisó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 28 de abril de 2009. M.P. Eduardo López Villegas. Radicación 29522. COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. Características y prohibiciones La globalización de los mercados y la apertura de las economías nacionales implicaron la necesidad de flexibilizar las relaciones laborales vigentes en el país. Dentro de las instituciones que tomaron vuelo y marcaron la pauta a finales del siglo XX y principios del XXI tiene especial lugar, la de las Cooperativas de trabajo asociado, como una manifestación de tercerización por medio de la figura del *outsourcing* permitiendo a los contratantes dedicarse al *core business* o corazón de su negocio y dejando que sean terceros ajenos a su organización quienes cumplan actividades que resultan complementarias o afines a su objeto social. En efecto, se desprende de los artículos 3 y 10 del decreto 4588 de 2006 que el trabajo asociado cooperativo es la actividad libre, autogestionaria, física, material o intelectual o científica, que desarrolla en forma autónoma un grupo de personas naturales que han acordado asociarse solidariamente, fijando sus propias reglas conforme a las disposiciones legales y con las cuales autogobiernan sus relaciones, con la finalidad de generar empresa (art. 10), produciendo bienes, ejecutando obras o prestando servicios, para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general. De donde saltan a la vista como características esenciales de estas entidades, la libertad de asociación, el autogobierno de sus miembros y la autonomía en el desarrollo de la actividad, actividad que de conformidad con el artículo 13 de la ley 1233 de 2008 es de resultado y no de medio, pues debe corresponder a la ejecución de un proceso total, parcial o subproceso, a favor de otras cooperativas o de terceros en general, cuyo propósito final, precisamente consista en un resultado específico. Lo anterior explica que de manera expresa la legislación prohíba que las cooperativas hagan intermediación laboral o envíen trabajadores en misión. Lo primero porque implicaría que ellas vincularían el personal en nombre del contratante quien asumiría la calidad de empleador y lo segundo porque en razón de la autonomía no es aceptable que la cooperativa delegue en el beneficiario del servicio un poder subordinante sobre el trabajador asociado, que ni siquiera ella misma tiene y que a la postre implicaría que el trabajo se desarrollaría como una actividad de medio. DE LAS ACTIVIDADES NORMALES DEL BENEFICIARIO DE LA OBRA Y/O USUARIO DE LA CTA. Ya de vieja data, la Sala de Casación Laboral en Sentencia proferida el 25 de mayo de 1968, al abordar el tema de la solidaridad del beneficiario de la obra y el contratista independiente, que no resulta extraño

a la presente litis, indicó, en relación con las labores conexas con las ordinarias de la empresa, que “(...) *la responsabilidad solidaria se predica legalmente cuando la naturaleza o finalidad de la obra contratada sea inherente (...) con actividad ordinaria del beneficiario. Nuestro Código Sustantivo del Trabajo se muestra más comprensivo todavía, porque al referirse a labores extrañas a las actividades normales, de la empresa o negocio, para configurar la excepción al principio legal de la responsabilidad solidaria, obviamente incluyó dentro del ámbito de la regla general todas aquellas obras inherentes o conexas con las actividades ordinarias del beneficiario*” EL TEMA DE LA PRUEBA Y SU CARGA EN LOS PROCESOS DE RESPONSABILIDAD PLENA PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 216 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. La ocurrencia de sucesos, dentro de la relación laboral, que afecten la salud y la integridad del trabajador conlleva a dos clases de responsabilidad: La objetiva, que se encuentra cubierta por el sistema de seguridad social, y la subjetiva, a cargo del empleador, siempre y cuando el trabajador pruebe suficientemente que aquel tuvo culpa en la ocurrencia de los hechos que le generaron el perjuicio. No cabe duda entonces que el tema de la prueba en este tipo de procesos está constituido por aquellos hechos que hagan referencia al acaecimiento de un hecho nocivo, ocurrido por causa o con ocasión del trabajo, que hubiese generado un perjuicio al trabajador, pero sobre todo y con el énfasis que contiene el artículo 216 del C.S.T., que se pueda establecer que el mismo sucedió por culpa suficientemente comprobada del empleador. Los generantes de la culpa son la imprudencia, la negligencia, la impericia y la violación de reglamentos. Resultando de ello que una persona incurre en culpa leve, que es la que corresponde a los contratos celebrados en beneficio de ambas partes, como lo es el de trabajo, cuando no sujeta sus actos a la diligencia y cuidado que los hombres ordinariamente emplean en sus asuntos, o cuando no acata las disposiciones reglamentarias que regulan una determinada actividad. Respecto a la carga de la prueba en estos asuntos, no cabe duda y así lo ha tenido por sentado la jurisprudencia emanada de la Sala de Casación Laboral desde antaño que corresponde al trabajador demostrar la culpa del empleador (Sentencias de abril 10 de 1.975 y febrero 26 de 2004, radicación 22175).

[00023 \(s2\) Contrato. Intermediación laboral. Culpa patronal no probada. Revoca y niega. Jose López y Yasmin Molina vs Arquitectura Liviana](#)

**Tema a tratar: TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO. GRAVE VIOLACIÓN DE LAS PROHIBICIONES Y OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR.** Esta causal establece que el patrono está –válidamente- autorizado a terminar el vínculo laboral, cuando quiera que el trabajador trasgreda de manera grave las prohibiciones u omita el debido cumplimiento de las obligaciones que el mismo legislador estableció. También establece que cuando en el contrato, reglamentos, convenciones, pactos colectivos y demás, se establezcan faltas como graves, su ocurrencia dar a lugar al despido justificado. En este caso, es indispensable precisar que, en materia judicial, debe distinguirse, si el despido se da por la violación de las prohibiciones u obligaciones trazadas en la ley o por la ocurrencia de faltas establecidas por las partes como graves, en cualquiera de los documentos destinados a regir la relación laboral. Ello porque, en el caso de estos últimos, como las mismas partes de antemano graduaron la gravedad de la conducta, no puede el Juez Laboral entrar a sopesar si en efecto es grave o no la falta, sino simplemente – respetando la autonomía de la libertad de los contratantes- estudiar su ocurrencia, mientras que en la primera hipótesis, sí es tarea judicial entrar a verificar si la causa esbozada ocurrió y calificar la gravedad del quebrantamiento de las obligaciones y prohibiciones enlistadas en los cánones 58 y 60 del CL. **Manifestación de las razones del despido. Formas.** Pero además de la verificación referida, es menester que el juzgador verifique de manera previa, que se cumplió con lo ordenado en el parágrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, que establece que la parte que termine la relación laboral de manera unilateral, alegando una justa causa, le haga saber a la otra la causal o los motivos de tal determinación, sin que posteriormente pueda alegarse otra. Este presupuesto, dígame de una vez, se cumple de una de dos formas, la primera indicando únicamente circunstancias fácticas que rodearon la determinación del fin del contrato y la segunda, indicando tanto el sustento fáctico como el legal en que se afianza su decisión. Debe advertirse que en cualquiera de

los dos escenarios, se entiende cumplido este presupuesto, pues la norma exige que se indique el por qué se finiquita el nexo laboral, lo que “tiene por objeto permitirle a la parte contra la cual se aduce la existencia de una justa causa que motiva la decisión de la otra de terminar el contrato de trabajo, el desarrollar plenamente el derecho de contradicción de lo que se le imputa y de tal forma ejercer debidamente su derecho de defensa en las instancias en que ello corresponda. Se pretende, además, materializar los postulados de lealtad y claridad que deben existir en toda relación contractual y que tienen lugar preponderante en el cumplimiento del contrato de trabajo” (sentencia 37281 del 08 de junio de 2011).

[00495 Contrato. Despido sin justa causa. La Tarde. Valoración probatoria Confirma fallo desfavorable. Omar Valenzuela´](#)

**Tema a tratar: IUS VARIANDI:** Se desprende del poder derivado de la subordinación que puede ejercer el empleador, traducido en poder disponer el traslado del operario de su puesto de trabajo, sin perder de vista que el precepto 23-2 del C.L., supedita tal actuar patronal, a que no se afecte, el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país. **PRUEBA DE TRABAJO SUPLEMENTARIO:** En lo que tiene que ver con el trabajo suplementario, recargos nocturnos, y labores en dominicales y festivos, es de puntualizar, que el rigorismo enseñado por el órgano de cierre de la especialidad laboral, en materia de su comprobación judicial, no se puede llevar a tal extremo, al punto que resulte inane cualquier esfuerzo del trabajador, tendiente a traerle al juez la prueba que da cuenta de sus afirmaciones acerca de que laboró en esos tramos que, indudablemente, rebasarían los máximos ordinarios señalados por el legislador. Esa comprobación, bien puede lograrse con el simple cotejo de los documentos de pagos y, las versiones atinentes a: (i) la existencia de turnos, rotativos y sucesivos, si fuere el caso y, (ii) las jornadas y horarios, en que se cumplían tales turnos.

[00539 \(s2\) Contrato. Ius Variandi. Trabajo suplementario. Revoca y accede a las pretensiones. Raúl Mejía vs ATLAS´](#)

**Tema a tratar: CURADOR AD-LITEM. FACULTAD PARA PROPONER LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN.** De la preceptiva legal se infiere, por un lado, que dicho auxiliar de la justicia está facultado para realizar, a favor de su procurado, todos los actos procesales en guarda de velar eficazmente por los intereses de aquel, salvo que exista una reserva en favor de la parte misma y de la cual no se pueda desprender, y por otro lado, como complemento a esta limitación, se extiende a que no puede recibir, ni disponer del derecho en litigio. Sería un contrasentido, por ende, sostener por un lado, que el curador ad- litem, está provisto de todos los poderes que conduzcan a la defensa eficaz de su pupilo, como es el de ser capaz, con sus argumentos, de enervar las súplicas de su oponente, y por el otro, que no pueda presentar la excepción de prescripción, a favor de quien defiende, con el argumento de que está poniendo en riesgo el derecho de disposición de aquel, que solo le compete ciertamente a la parte, y no al auxiliar de la justicia, empero, en este evento, no es cierta esa afirmación, en la medida en que el éxito de la defensa, no está poniendo en riesgo derecho de disposición alguno, puesto que, antes lo que logra, es evitar que su patrocinado (a) sea gravado con una deuda laboral, que no contaba y no que el curador ad-litem, este admitiendo que se le despoje, a su representado, de un activo o de un crédito, que hace parte de su patrimonio, por lo que se exigiría que sea su titular, o persona efectivamente autorizada por aquel, están llamados eficazmente a vender, permutar, dar en aporte en sociedad, o dación en pago, etc., facultad de la que no estaría investida la curadora ad-litem.

[00662 \(s2\) Curador ad litem y excepción de prescripción. Revoca parcialmente fallo favorable. Ángel Hurtado vs SEGURISA´](#)

Tema a tratar: **INTERMEDIACIÓN LABORAL.** A través de Cooperativa de Trabajo Asociado, sin la intervención en juicio de esta. No impide declarar la existencia del contrato

de trabajo frente al verdadero empleador, en la medida en que de haber sido demandada, sobre ella solo recaería la declaración acerca de la solidaridad (art. 35-3 C.S.T), lo que en modo alguno ataría al juzgador, que por la ausencia de la Cooperativa, no pudiera declarar la existencia del nexo contractual laboral, ésta si con la ineludible presencia en el proceso del genuino empleador, para que éste controvierta esta calidad. **LITIS CONSORCIO FACULTATIVO:** Entre la empleadora y la cooperativa de trabajo asociado, eventualmente, se configuraría un litis consorcio facultativo, que no necesario, y por ende, a voluntad del demandante para accionar contra ella o abstenerse de hacerlo, puesto que de todas maneras, quien introdujo a la Cooperativa en la relación laboral, fue justamente la empleadora con el fraudulento fin de escudarse en el cumplimiento de los deberes laborales frente al trabajador, y ante tal reproche la llamada a responder, en forma principal, es la empleadora.

[00141 Contrato. Intermediación laboral. Litis consorcio facultativo. Edilio Arango y otros´](#)

**Tema a tratar: AUSENCIA DEL COMPONENTE SUBJETIVO DE BUENA FE CUANDO DE ACUDE A PRÁCTICAS DE INTERMEDIACIÓN LABORAL:** en vista de que aquella acudió de manera fraudulenta a la utilización de contratación de una cooperativa de trabajo asociado para el desarrollo de su objeto social, con el único propósito de disfrazar u ocultar una verdadera relación laboral, pues en últimas fue beneficiaria de la prestación del servicio y ejerció poder subordinante sobre el trabajador, no podría esta Sala considerar que existe algún elemento configurativo del componente subjetivo de la buena fe, pues ante su calidad de verdadera empleadora, resulta apenas lógico que su conducta estuvo encaminada a evadir el cumplimiento de la ley laboral, soslayando el pago de las prestaciones sociales a que tenía derecho el demandante, quien sólo en apariencia fungió como trabajador cooperado y mancomunado.

[00695 \(s2\) Contrato. Intermediación. Ausencia buena fe. Confirma fallo favorable. Carmen Rojas vs Fundación Cardio´](#)

**Tema: EL FENÓMENO DE LA PRESCRIPCIÓN.** “Señala el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S. que las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. A renglón seguido, el mencionado precepto legal determina que el simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.”.

[00637 \(s2\) Contrato. Carlos Trujillo vs TELMEX. Prescripción. Modifica fallo favorable´](#)

**Tema: 1. CARGA DE LA PRUEBA EN MATERIA DE CONTRATOS DE TRABAJO.** “Si bien la configuración de un contrato de trabajo requiere la presencia de los tres elementos previstos en el artículo 23 del C.S.T., y de conformidad con el principio general de la carga de la prueba, previsto en el artículo 177 del C.P.C., incumbe a la parte que afirma, acreditar su aserto; en desarrollo del principio general de la favorabilidad laboral, está previsto en el artículo 24 del C.S.T. que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”, lo cual no hace nada distinto a repartir la carga probatoria respecto a las reclamaciones de carácter contractual laboral. En efecto, si la “relación de trabajo” es la prestación personal de un servicio de manera continuada y por remuneración, al trabajador le bastará demostrar la prestación de tales servicios para que, en principio, se asuma que los llevó a cabo bajo la modalidad de un contrato de trabajo y, en consecuencia, pueda gozar de todos los beneficios otorgados por el C.S.T. De otro lado, demostrada la prestación de los servicios personales, si el empleador se quiere eximir de las consecuencias jurídicas propias de la vinculación contractual laboral, le corresponde la carga de probar que los servicios recibidos, no lo fueron en forma subordinada o por remuneración.”. **2. LOS EXTREMOS DE LA RELACIÓN LABORAL.** “Para efectos de poder determinar los derechos que le asisten al trabajador que asegura haber tenido una relación laboral, es indispensable contar con los extremos en que se llevó a cabo la prestación de los servicios subordinados, porque sin ellos resulta imposible proferir las

condenas solicitadas, en la medida en que no le es dable a los jueces laborales hacer liquidaciones de prestaciones sociales partiendo de simples supuestos, carentes de respaldo probatorio. En este sentido, no pueden olvidar los litigantes que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.”.

[00558 \(s2\) Contrato. Luis Restrepo vs Morales Monsalve HERMANOS. No se acreditan extremos. Carga de la prueba. Revoca y niega´](#)

**Tema: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1º DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO CELEBRADA EN EL 2001 ENTRE LA E.S.E. SALUD PEREIRA Y LA Asociación Nacional Sindical de Trabajadores y Servidores Públicos de la Salud y seguridad social integral y servicios complementarios de Colombia (anthoc)** nótese que el parágrafo de la citada cláusula señala al tenor que, además de ese incremento, en caso de que se presente otro por parte del gobierno nacional, la empresa lo reconocería luego de hacer los ajustes presupuestales del caso. De ello se deduce, que el incremento convencional solamente sería acumulable al establecido por el gobierno nacional para la vigencia del año 2001, pues lo otro sería tanto como suponer que el incremento anual de los trabajadores no solo correspondería al ajuste anual de inflación, sino también al 10% de que habla la convención, lo cual obviamente desborda los límites de lo racional y lo justo, y ya en otras oportunidades ha señalado la Sala que *“entre dos posibles interpretaciones, se debe acoger aquella que abandone criterios que caen en lo absurdo, lo cual exige al interprete dotar de significado a un enunciado afirmando que otro significado produciría consecuencias absurdas”*.

[00343 \(s2\) Contrato. Aumento salarial por convención. Racionalidad. Jorge Cruz y otros vs E.S.E. Salud Pereira. Niega´](#)

**Tema: INDEMNIZACIÓN MORATORIA Y DEUDOR SOLIDARIO:** la mala o la buena fe exonerativa de indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones se determina por la conducta del verdadero empleador y no por la del obligado solidario” (SL587-2013, con ponencia del Dr. Rigoberto Echeverry Bueno).

[00424 \(s2\) Contrato. Indemnización moratoria y deudor solidario. José Marín vs Inpefra Ingenieros SAS´](#)

**Tema a Tratar: CONTRATO DE TRABAJO Y ELEMENTOS:** Para desentrañar los problemas jurídicos planteados se hace necesario recordar, que los elementos esenciales que se requieren concurren para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que el trabajador realice por sí mismo, de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que faculta a éste para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (artículo 23 C.S. del T.).

[00105 \(s\) Contrato. Liliana Salazar vs Oscar Cruz. Elementos. Valor documentos privados. Desfavorable. Confirma´](#)

**Tema a Tratar: CALIDAD DE EMPLEADOR Y SUS CARACTERÍSTICAS** De conformidad con el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador es una parte del contrato de trabajo, sea persona natural o jurídica a quien se le presta un servicio personal, bajo su continua dependencia o subordinación, a cambio de una remuneración que este efectúa, por lo tanto, es quien recibe, se beneficia y remunera el servicio de otra persona natural.

De la misma forma el artículo 23 *ibídem* consagra que la subordinación o dependencia faculta al empleador a exigir el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, respecto del modo, tiempo o cantidad de trabajo.

Por otra parte, se tiene que según el artículo 32 del estatuto del trabajo ya citado, el empleador puede actuar directa o indirectamente a través de sus representantes, ya sea designados por la Ley o acordados consensualmente, pero siempre bajo la inalterable calidad de empleador, teniendo en cuenta que el sujeto de derechos y obligaciones, será siempre el empleador, y no la empresa, ni el establecimiento a través del cual se desarrollan las actividades que ejecute el empleado.

Lo anterior permite diferenciar que los representantes del patrono a pesar de no ser empleadores, se obligan frente a los trabajadores, al tener esa condición por ley, convención o reglamento de trabajo y las funciones de dirección o administración, sin embargo, la representación legal y la laboral puede coincidir, pero tampoco es necesario que ello sea así, si en cuenta se tiene que, la representación legal conlleva el registro ante la Cámara de Comercio para ser oponible a terceros, mientras que en materia laboral, bastaría con el ejercicio de facultades subordinantes, para que con base en el principio de la supremacía de la realidad establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, quien actúe con ellas se convierta en representante del empleador frente a los trabajadores, incluso sea el verdadero empleador, a pesar de otra persona funge en la Cámara de Comercio.

[00159 \(s\) Contrato. William Castañeda vs Luz Penagos y Luis Cano. Calidad Empleador. Representación. Favorable. Confirma´](#)

**Tema: CONTRATO DE TRABAJO – ELEMENTOS ESENCIALES – CARACTERISTICAS DE LA SUBORDINACIÓN.** “Para desentrañar el problema jurídico planteado se hace necesario recordar, que los elementos esenciales que se requieren concurren para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que el trabajador realice por sí mismo, de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que faculta a éste para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (artículo 23 C.S. del T.). Estos requisitos los debe acreditar el demandante, de conformidad con el art. 177 del C. P.C. que se aplica por remisión del artículo 145 del C. P. del T. y de la S.S.; carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S. del T., a favor del trabajador, a quien le bastará con probar la prestación personal del servicio para dar por sentada la existencia del contrato de trabajo, de tal manera que se trasladará la carga probatoria a la parte demandada, quien deberá desvirtuar tal presunción legal; criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes providencias, entre las que se encuentra la del 24-04-2012, rad. 39600. (...) DE LA SUBORDINACIÓN Como uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo, ha sido entendida como la facultad que tiene el empleador para exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes relacionadas con el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos. Al respecto existe claridad que *“todo contrato comporta una serie de obligaciones mutuas, cuyo imperioso cumplimiento no es signo de la continuada dependencia o subordinación de una parte a la otra, que es lo que diferencia el laboral de otros similares”*.

[00181 \(s\) Contrato. Alejandro Castañeda vs Oral Center. Subordinación. Confirma fallo desfavorable´](#)

**Tema a Tratar: ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO Y PRINCIPIO DEL CONTRATO REALIDAD.** Para desentrañar los problemas jurídicos planteados se hace necesario recordar, que los elementos esenciales que se requieren concurren para la configuración del contrato de trabajo del empleado oficial, son la actividad personal del trabajador, esto es, que éste la realice por sí mismo, de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que faculta a éste para requerir el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (artículo 2 del Decreto 2127 de 1945).

[00597 \(sc\) Contrato. Marien Osorio vs ISS. Contrato realidad. Convención colectiva. Favorable. Confirma´](#)

## EJECUTIVOS

**Tema a Tratar: DEBERES DEL JUEZ. SOSTENIBILIDAD FISCAL DEL SISTEMA PENSIONAL.** Pero además de ello, atendiendo la necesaria primacía del interés general, es necesario que se subsane cualquier situación que se observe anómala y que pueda afectar la sostenibilidad del sistema de pensiones, como es el caso de un doble pago con clara trasgresión de los preceptos de ley. Es que resulta a todas luces contrario a los mandatos legales que la misma persona reciba una doble cobertura por el mismo riesgo como ocurrió en este caso entre el 01 de junio de 2013 y el 31 de octubre de 2015 que el señor Sanz devengó simultáneamente una pensión de vejez reconocida por Colpensiones y otra de igual naturaleza reconocida por Protección S.A., máxime cuando los regímenes pensionales que estas entidades representan son excluyentes –art. 12 L. 100/93-, por lo que no puede el Juez ante una situación así actuar como un convidado de piedra y terminar cohonestando este detrimento patrimonial del sistema de pensiones, debiendo tener una actitud proactiva, en busca de que se mantenga el equilibrio financiero, que permita materializar el mandato de universalidad del sistema pensional.

[00057 \(a\) Ejecutivo. Modifica monto de liquidación del crédito. Deducción por doble pago de pensión. Eduardo Sanz´](#)

**Tema a Tratar: LIQUIDACIÓN DE LA CAPRECOM. TERMINACIÓN DEL PROCESO. EXCEPCIÓN.** Este recorrido normativo permite colegir que, como regla general, al iniciarse un proceso liquidatorio a una entidad pública, los procesos de ejecución que estén en curso se finiquiten y se acumulen a dicho proceso, para que formen parte de los pasivos de la entidad y se proceda a su pago conforme a los órdenes establecidos en la normatividad respectiva. Y si bien en reciente pronunciamiento se estableció –por mayoría de esta Sala- una excepción a esa regla general (auto del 23 de febrero de 2017 Rad. 003-2007-00859-04), la misma está supeditada a que en el proceso se reúnan ciertas condiciones, como por ejemplo que exista liquidación o actualización del crédito en firme, que existan recursos suficientes para cubrir dicho valor y que tales circunstancias se configuren antes de la liquidación de la entidad.

[00381 \(a\) Ejecutivo. Confirma terminación del proceso por liquidación CAPRECOM. Lady Morales´](#)

## COLECTIVO

**Tema: Levantamiento de fuero sindical:** El término de dos meses para instaurar la acción corre inmediatamente ocurra la justa causa requerida para solicitar la autorización de despido, traslado o desmejoramiento del trabajador aforado o culminado el procedimiento convencional que da lugar a establecerla.

[00433 \(s2\) Colectivo. Levantamiento de fuero sindical. 2 meses. Prescripción. INCODER en liquidación vs Raul Garavito´](#)

## CESANTIAS

**TEMA: MORA EN EL PAGO DE CESANTÍAS DEFINITIVAS.** “La Ley 1071 de 2006, por medio de la cual se adicionó y modificó la Ley 244 de 1995 en lo relacionado con el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas a servidores públicos, dispone en términos generales en los artículos 4° y 5°, que la entidad responsable del pago cuenta con un plazo máximo de 15 días hábiles para emitir el acto administrativo de reconocimiento y 45 más, contados a partir de la ejecutoria del mismo, para efectuar el pago, so pena de que al beneficiario deba pagársele a título de sanción un día de salario por cada día de

retardo. (...) [A]l preverse que por incurrir en mora en la cancelación de las cesantías, se genera el pago de un día de salario por cada día de retardo; es claro que se está ante la presencia de una disposición de carácter sancionatorio, respecto de la cual, es bien sabido que no puede ser de aplicación extensiva o analógica, de tal manera que contabilizar la mora desde la presentación de la petición y no desde la expedición del acto administrativo, vulneraría el principio de legalidad y de paso el derecho fundamental al debido proceso. En suma, la mora por pago tardía de las cesantías de los servidores públicos a la que alude el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, solo puede contabilizarse a partir de la ejecutoria del acto administrativo que reconoce la referida acreencia laboral.”.

[00474 \(sc\) Ordinario. Rosalba Mesa vs FOMAG. Modifica y declara mora en el pago de las cesantías definitivas](#)

**Tema a Tratar: LIQUIDACIÓN CESANTÍAS. CONVENCION COLECTIVA.** En cuanto al tema de la retroactividad de las cesantías de los trabajadores beneficiarios de la convención colectiva suscrita entre el ISS y el sindicato de Sintraseguridad Social, es necesario indicar que esta Sala ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse frente al tema, entre otras, en sentencia del 10 de octubre de 2012, radicación 2011-00395-01, encontrando que desde la creación del Fondo Nacional del Ahorro en 1968, los empleados públicos y trabajadores oficiales cuentan con un régimen de liquidación anual de cesantías, y que la aplicación del artículo 62 de la acuerdo colectivo aludido, no implicaba una renuncia al régimen de retroactividad a las cesantías que estos trabajadores habían obtenido mediante convenciones colectivas anteriores, y mucho menos los desfavorece.

[00150 \(sc\) Liquidación cesantías. Convención. Retroactividad cesantías ISS. Confirma fallo desfavorable. Luis Mona](#)

## SEGURIDAD SOCIAL

**Tema: INEFICACIA DE LA AFILIACION AL REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD.** A quien corresponde la ponencia en este asunto, de tiempo atrás venía sosteniendo que en este tipo de procesos en los que se pretende la declaración de la nulidad del traslado del RPM al RAIS, esta debe ser estudiada bajo la óptica de los artículos 1741, 1743 y 1750 del Código Civil, concluyendo que el acto jurídico del traslado respecto del cual se alega la nulidad, adquiere firmeza cuando trascurren cuatro años desde su realización, por tratarse de una nulidad relativa, al fundamentarse en un vicio del consentimiento. No obstante, la Sala de Casación Laboral mediante sentencia SL12136 de 3 de septiembre de 2014 radicación N° 46.292 con ponencia de la Magistrada Elsy del Pilar Cuello Calderón, con base en lo previsto en los artículos 13 literal b) y 271 de la Ley 100 de 1993, concluyó que en este tipo de casos, lo que debe de analizarse es si el acto jurídico que generó el traslado de régimen resulta o no ineficaz.

En efecto, establece el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 que la selección de uno cualquiera de los regímenes pensionales previstos en ese cuerpo normativo debe ser libre y voluntario por parte del afiliado, pues de desconocerse ese derecho en cualquier forma, se aplicará lo dispuesto en el artículo 271 ibídem, que prevé que de atentarse en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social integral se hará acreedor a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud, que no podrá ser inferior a un salario mínimo legal mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario, y en todo caso dicha afiliación quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador, es decir, que esa afiliación deviene ineficaz.

Sobre la ineficacia, el tratadista Dr. Pedro Lafont Pianetta en su obra “Manual de Derecho Privado Contemporáneo” expresa que en términos generales la ineficacia simple es la

carencia de efectos de un negocio jurídico por haberse omitido un requisito de existencia o de validez en su celebración y dentro de este concepto global se debe entender como una ineficacia especial, aquella establecida directamente por la ley como consecuencia jurídica a la deficiencia de determinada condición, tal y como ocurre en los eventos objeto de estudio, pues es la propia Ley la que determina que el acto jurídico de la afiliación al RPM o al RAIS no produce efectos cuando no se cumpla la condición de ser libre y voluntaria.

Frente a la mencionada condición, expresó el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral en la sentencia en cita, que para que se entienda que la afiliación fue hecha de manera libre y voluntaria, se debe verificar si la respectiva administradora puso en conocimiento del afiliado los riesgos que implicaba el traslado de régimen y a su vez los beneficios que obtendría, es decir, que se demuestre que la correspondiente entidad garantizó una decisión informada, que permita una manifestación de voluntad autónoma y consciente; situación que explicó en los siguientes términos:

“A juicio de esta Sala no podría argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.”.

Así las cosas, al encontrarse que la postura adoptada por la Sala de Casación Laboral frente a la ineficacia del traslado de régimen pensional se ajusta plenamente a lo previsto en los artículos 13 literal b) y 271 de la Ley 100 de 1993, a partir de la fecha el ponente de esta providencia acoge la posición asumida por la precitada corporación.

[00016 \(sc\) Pensión vejez. Ineficacia del traslado de régimen. Conocimientos de todos los riesgos. Modifica fallo favorable. Claudia Jaramillo´](#)

**Tema: PENSIÓN DE JUBILACIÓN LEY 71 DE 1988.** “Dispone el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, que a partir de la vigencia de dicha ley, *“los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer”*. En consecuencia, además de la edad prevista (60 ó 55 años según se trate de hombre o mujer) para acceder a la pensión por aportes se requiere acreditar 20 años de aportes.”.

[00063 \(s2\) Pensión de jubilación por aportes. Ley 71 de 1998. Favorable. Modifica. Samuel López´](#)

**Tema: LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA Y LA DEVOLUCIÓN DE SALDOS.** “La Ley 100 de 1993 en sus artículos 37, 45, 49, 66, 72 y 78 estableció que cuando los afiliados al Sistema General de Pensiones no puedan acceder a la pensiones de vejez, invalidez o de sobrevivientes previstas en los regímenes de prima media con prestación definida y de ahorro individual con solidaridad, se les reconocerá en su defecto una indemnización sustitutiva o la devolución de saldos respectivamente. Frente a este tema, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha sido pacífica en señalar que la indemnización sustitutiva es una prestación residual frente a la pensión, la cual debe otorgarse únicamente en caso de que el afiliado no cumpla con los requisitos para acceder a la prestación principal, sin que el hecho de que se haya reconocido y pagado equivocadamente la indemnización, impida que se solicite y reconozca la pensión, que es el derecho principal; posición ésta que reiteró en sentencia SL 11042 de 12 de agosto de 2014 radicación N° 56.331 con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo (...) Ahora, si bien en dicha providencia la Alta Magistratura hace el análisis exclusivamente frente a la indemnización sustitutiva y la pensión de vejez prevista en el régimen de prima media con prestación

definida, lo cierto es que esas dos prestaciones tienen el mismo fin de la devolución de saldos y la pensión de vejez establecida en el régimen de ahorro individual con solidaridad, es decir, que frente a ese aspecto la postura adoptada por la Corte respecto a la indemnización sustitutiva es idéntica frente a la devolución de saldos, situación ésta que precisamente señaló en sentencia SL 3186 de 18 de marzo de 2015 radicación N° 46.635.”. [00149 \(s2\) Pensión anticipada vejez. Indemnización sustitutiva y devolución de saldos. Modifica fallo favorable. Fernando González´](#)

**Tema: CARÁCTER DE LOS INTERESES MORATORIOS DEL ARTÍCULO 141 DE LA LEY 100 DE 1993.** “Ha manifestado la Sala de Casación Laboral por medio de la sentencia SL 13388 de 1º de octubre de 2014 radicación N° 46.786 con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz que: *“En relación con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ha sostenido la Corte tradicionalmente desde la sentencia de 23 de septiembre de 2002, rad. N° 18512, que en principio 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 aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, tiene carácter resarcitorio y no sancionatorio.”*. No obstante lo anterior, expresó en esa misma providencia el máximo órgano de la jurisdicción laboral que a partir de la sentencia SL 704 de 2 de octubre de 2013 radicación N° 44.454, la Corporación moderó la anterior posición jurisprudencial, en el sentido de conceder los mencionados intereses moratorios, pero a partir de la ejecutoria de la sentencia, en aquellos eventos en los que la respectiva administradora no haya reconocido la prestación económica a su cargo, bien porque tenga respaldo normativo o bien porque dicha negativa provenga de la aplicación minuciosa de la Ley.”.

[00275 \(s2\) Pensión vejez. Carácter resarcitorio de los intereses moratorios del art 141. Modifica fallo favorable. Jorge Uribe´](#)

**Tema: CARÁCTER DE LOS INTERESES MORATORIOS DEL ARTÍCULO 141 DE LA LEY 100 DE 1993.** Dejó dicho la Sala de Casación Laboral por medio de la sentencia SL 13388 de 1º de octubre de 2014 radicación N° 46.786 con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz que: *“En relación con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ha sostenido la Corte tradicionalmente desde la sentencia de 23 de septiembre de 2002, rad. N° 18512, que en principio 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 aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, tiene carácter resarcitorio y no sancionatorio.”*. No obstante lo anterior, expresó en esa misma providencia el máximo órgano de la jurisdicción laboral que a partir de la sentencia SL 704 de 2 de octubre de 2013 radicación N° 44.454, la Corporación moderó la anterior posición jurisprudencial, en el sentido de conceder los mencionados intereses moratorios, pero a partir de la ejecutoria de la sentencia, en aquellos eventos en los que la respectiva administradora no haya reconocido la prestación económica a su cargo, bien porque tenga respaldo normativo o bien porque dicha negativa provenga de la aplicación minuciosa de la Ley.

[00299 \(sc\) Pensión vejez. Carácter resarcitorio intereses del Art 141 L100. Ejecutoria sentencia. Modifica fallo favorable. María Osorio´](#)

**Tema: TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL CUANDO AL AFILIADO LE FALTAN DIEZ AÑOS O MENOS PARA CUMPLIR LA EDAD.** “Dispone el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la ley 797 de 2003 que: *“Los afiliados al*

*sistema general de pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos solo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez".* Ahora bien, el último aparte del literal e) fue declarado exequible condicionalmente por la sentencia C-1024 de 2004 Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil, bajo el entendido de que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y que habiéndose trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, no hayan regresado al régimen de prima media con prestación definida, puedan regresar a este en cualquier tiempo, conforme a los términos señalados en la sentencia C-789 de 2002, esto es, siempre y cuando al 1º de abril de 1994 –*fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones*- hayan cotizado por lo menos 15 años de servicios. Es decir, el legislador otorgó a todos los afiliados que le hicieran falta menos de 10 años para cumplir la edad para acceder a la pensión de vejez, un año de gracia para que se trasladaran de régimen, esto es, entre el 29 de enero de 2003 –*fecha de entrada en vigencia de la ley 797 de 2003*- y la misma calenda del año 2004. En todo caso, manifestó la Corte Constitucional por medio de la sentencia SU-130 de 13 de marzo de 2013 que en aquellos eventos en los que a pesar de la prohibición prevista en la precitada norma haya resultado viable el traslado de régimen o de haberse efectuado el mismo antes de proferirse esa providencia, bajo ninguna circunstancia podrá el afiliado recuperar el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993; excepto para aquellos afiliados que al 1º de abril de 1994 tengan cotizados por lo menos 15 años de servicios, tal y como lo expresó la sentencia C-1024 de 2004 en concordancia con lo manifestado en la sentencia C-789 de 2002.".

[00313 \(s2\) Pensión jubilación por aportes. Pérdida del régimen de transición. Desfavorable. Confirma. Martha Toro´](#)

**Tema: COMPATIBILIDAD PENSIONAL.** La Sala de Casación Laboral en sentencias de 1º de diciembre de 2009 radicación Nº 33.558, 23 de febrero de 2010 radicación Nº 33.265, 22 de febrero de 2011 radicación Nº 34.820 y más recientemente en providencia de 13 de febrero de 2013 radicación 40.560 con ponencia del Magistrado Rigoberto Echeverri Bueno dejó sentado que es posible otorgar dos pensiones en cabeza de una misma persona, cuando éstas, habiendo tenido fuentes de financiación independientes, se hayan generado a partir de eventos completamente diferentes que traen como consecuencia el cubrimiento de dos riesgos totalmente distintos; como en el caso de la pensión de invalidez de origen profesional y la pensión de vejez, dado que la primera protege riesgos propios de la actividad laboral y la segunda cubre una contingencia común, las cuales implican una cotización separada a la Seguridad Social y adicionalmente poseen una reglamentación diferente.

De la misma manera expresó que no resulta válido que el pensionado deba renunciar a la pensión que viene percibiendo para poder disfrutar de la segunda y mucho menos resulta válido que una de ellas, por ejemplo la de invalidez de origen profesional mute en la pensión de vejez, pues como ya se afirmó, se trata de prestaciones que amparan riesgos diferentes.

[00344 \(sc\) Pensión de vejez. Compatibilidad pensional. Modifica fallo favorable. Javier Londoño vs COLPEN´](#)

**Tema: DISFRUTE DE LA PENSIÓN DE VEJEZ.** Respecto al establecimiento de la fecha a partir de la cual debe empezarse a disfrutar la pensión de vejez, la Sala de Casación Laboral en la sentencia SL5603 de 6 de abril de 2016 con radicación Nº 47.236 y ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, concluyó, con base en lo previsto en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, que por regla general la fecha a partir de la cual se debe empezar a disfrutar la prestación, es aquella en la que el afiliado se haya desafiado formalmente del sistema. No obstante, también expresó que hay situaciones particulares que deben ser advertidas por los operadores judiciales al momento de dispensar justicia y

de “allí que, los artículos 13 y 35 del acuerdo 049 de 1990 ‘admitan un entendimiento conforme al cual la voluntad del afiliado de no continuar afiliado al sistema, manifestada mediante actos externos, es un parámetro válido para establecer la fecha de disfrute de la pensión’” toda vez que si ‘el objetivo de las mencionadas disposiciones es adquirir certeza del momento a partir del cual el afiliado no desea seguir en el sistema, dicha situación puede ser igualmente cognoscible mediante otros actos exteriores e inequívocos, como lo puede ser la suspensión definitiva de los aportes o la manifestación expuesta en tal sentido’.

[00372 \(sc\) Pensión vejez. Disfrute. Desafiliación. Voluntad del afiliado. Modifica fallo favorable. Elvía Hernández´](#)

**Tema: EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA FRENTE AL DERECHO DE LOS CÓNYUGES SUPÉRSTITES A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN VIGENCIA DE LA LEY 797 DE 2003.**

“En un primer momento en sentencia de 5 de abril de 2005 radicación N° 22.560, rememorada en providencia de 20 de mayo de 2008 radicación N° 32.393, la Sala de Casación Laboral expresó que el nuevo texto introducido por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 a los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, le hizo mantener la postura de que tanto los cónyuges supérstites como los compañeros permanentes, deben demostrar que convivieron de manera continua e ininterrumpida con el causante dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al deceso, para acceder a la pensión de sobrevivientes. Posteriormente en sentencia de 4 de noviembre de 2009 Rad. 35809, reiterada en providencias de 28 de octubre de 2009 Rad. 34899, 1° de diciembre de igual año Rad. 34415 y 31 de agosto de 2010 Rad. 39464, la Corte puntualizó que cada caso en concreto debía de analizarse, en consideración a que puede suceder que la interrupción de la convivencia obedezca a una situación que no conlleve la pérdida del derecho, pues puede pasar que la convivencia no se haya interrumpido por la ausencia física de alguno de los dos, cuando ello ocurre por motivos justificables, como de salud, oportunidades u obligaciones laborales, imperativos legales o económicos, entre otros; eventos en los que deberá reconocerse la pensión de sobrevivientes cuando se acrediten cinco años de convivencia con anterioridad al deceso, a pesar de esa ausencia física durante ese lapso o parte de éste. En sentencia de 29 de noviembre de 2011 Rad. 40055, la Sala de Casación Laboral amplió el anterior criterio, expresando que cuando concurren a reclamar la pensión de sobrevivientes cónyuge supérstite y compañero permanente, la convivencia de cinco años para el primero puede ser cumplida en cualquier tiempo, siempre y cuando a la fecha del deceso se encuentre vigente el lazo matrimonial. Pero en decisiones de 24 de enero y 13 de marzo de 2012, Rads. 41637 y 45038 respectivamente, la Corte extendió la mencionada interpretación, en el sentido de que tal situación también debe aplicarse en aquellos casos en los que no concurren compañeros permanentes y se presente a reclamar el cónyuge supérstite separado de hecho con vínculo matrimonial vigente para el momento del deceso, a quien como se dijo atrás, le bastará demostrar que convivió con el causante durante un periodo no inferior a cinco años continuos e ininterrumpidos en cualquier tiempo. No obstante, la Alta Magistratura en sentencia SL 12442 de 15 de septiembre de 2015 radicación N° 47.173, señaló que para otorgar el derecho a la pensión de sobrevivientes, al cónyuge supérstite separado de hecho no le basta con acreditar cinco años de convivencia ininterrumpida en cualquier tiempo, pues el operador judicial debe realizar una interpretación sistemática que involucre lo previsto en el artículo 46 ibídem, en el que se exige que quien alega la condición de beneficiario de la pensión pertenezca al grupo familiar del pensionado o afiliado fallecido.”

[00471 \(s2\) Pensión sobreviviente. Nueva interpretación del art 47 Ley 100 de 1993. 5 años superstite. Favorable. Modifica. Adiel Ocampo´](#)

**Tema: EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA FRENTE AL DERECHO DE LOS CÓNYUGES SUPÉRSTITES A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN VIGENCIA DE LA LEY 797 DE 2003.**

“En sentencia SL-1510 de 5 de febrero de 2014 radicación N° 42.193 con ponencia del Magistrado Carlos Ernesto Molina Monsalve, la Sala de Casación Laboral de

la Corte Suprema de Justicia ilustró sobre la evolución jurisprudencial que ha tenido en esa Corporación el tema relacionado con el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de los cónyuges supérstites. En un primer momento en sentencia de 5 de abril de 2005 radicación N° 22.560, rememorada en providencia de 20 de mayo de 2008 radicación N° 32.393, la Alta Magistratura expresó que el nuevo texto introducido por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 a los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, le hizo mantener la postura de que tanto los cónyuges supérstites como los compañeros permanentes, deben demostrar que convivieron de manera continua e ininterrumpida con el causante dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al deceso, para acceder a la pensión de sobrevivientes. Posteriormente en sentencia de 4 de noviembre de 2009 Rad. 35809, reiterada en providencias de 28 de octubre de 2009 Rad. 34899, 1° de diciembre de igual año Rad. 34415 y 31 de agosto de 2010 Rad. 39464, la Corte puntualizó que cada caso en concreto debía de analizarse, en consideración a que puede suceder que la interrupción de la convivencia obedezca a una situación que no conlleve la pérdida del derecho, pues puede pasar que la convivencia no se haya interrumpido por la ausencia física de alguno de los dos, cuando ello ocurre por motivos justificables, como de salud, oportunidades u obligaciones laborales, imperativos legales o económicos, entre otros; eventos en los que deberá reconocerse la pensión de sobrevivientes cuando se acrediten cinco años de convivencia con anterioridad al deceso, a pesar de esa ausencia física durante ese lapso o parte de éste. En sentencia de 29 de noviembre de 2011 Rad. 40055, la Sala de Casación Laboral amplió el anterior criterio, expresando que cuando concurren a reclamar la pensión de sobrevivientes cónyuge supérstite y compañero permanente, la convivencia de cinco años para el primero puede ser cumplida en cualquier tiempo, siempre y cuando a la fecha del deceso se encuentre en vigor jurídico el lazo matrimonial. Pero en decisiones de 24 de enero y 13 de marzo de 2012, Rads. 41637 y 45038 respectivamente, la Corte extendió la mencionada interpretación, en el sentido de que tal situación también debe aplicarse en aquellos casos en los que no concurren compañeros permanentes y se presente a reclamar el cónyuge supérstite separado de hecho con vínculo matrimonial vigente para el momento del deceso, a quien como se dijo atrás, le bastará demostrar que convivió con el causante durante un periodo no inferior a cinco años continuos e ininterrumpidos en cualquier tiempo. No empuce, la Alta Magistratura en sentencia SL 12442 de 15 de septiembre de 2015 radicación N° 47.173, señaló que para otorgar el derecho a la pensión de sobrevivientes, al cónyuge supérstite separado de hecho no le basta con acreditar cinco años de convivencia ininterrumpida en cualquier tiempo, pues al operador judicial no le puede bastar con hacer una interpretación exegética del inciso 3° del literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, sino que debe realizar una interpretación sistemática que involucre lo previsto en el artículo 46 ibídem, en el que se exige que quien alega la condición de beneficiario de la pensión pertenezca al grupo familiar del pensionado o afiliado fallecido.”.

[00473 \(s2\) Pensión sobreviviente. Nueva interpretación del artículo 47 de la Ley 100 de 1993. Revoca y niega. Carlos Aguirre](#)

**Tema: DISFRUTE DE LA PENSIÓN DE VEJEZ.** Respecto al establecimiento de la fecha a partir de la cual debe empezarse a disfrutar la pensión de vejez, la Sala de Casación Laboral en la sentencia SL5603 de 6 de abril de 2016 con radicación N° 47.236 y ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, concluyó, con base en lo previsto en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, que por regla general la fecha a partir de la cual se debe empezar a disfrutar la prestación, es aquella en la que el afiliado se haya desafiliado formalmente del sistema. Lo que no es óbice para, que haya situaciones particulares que deban ser advertidas por los operadores judiciales al momento de dispensar justicia y de allí que, los artículos 13 y 35 del acuerdo 049 de 1990 ‘admitan un entendimiento conforme al cual la voluntad del afiliado de no continuar afiliado al sistema, manifestada mediante actos externos, sea es un parámetro válido para establecer la fecha de disfrute de la pensión toda vez que si el objetivo de las mencionadas disposiciones consiste en adquirir certeza del momento a partir del cual el afiliado no desea seguir en el sistema, dicha situación pueda percibirse mediante otros actos exteriores e inequívocos, como la suspensión definitiva de los aportes o la manifestación expuesta en tal sentido.

[00475 \(sc\) Pensión vejez. Disfrute. Desafiliación. Voluntad del afiliado. Confirma fallo favorable. Evangelista Grajales´](#)

**Tema: REQUISITOS QUE DEBEN ACREDITAR LOS CONYUGES Y LOS COMPAÑEROS PERMANENTES PARA SER BENEFICIARIOS DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES EN VIGENCIA DE LA LEY 797 DE 2003.** Resulta claro que en vigencia de la ley 797 de 2003 es necesario que los cónyuges y compañeros permanentes, tanto del pensionado como del afiliado, acrediten una convivencia con el causante, igual o superior a los 5 años con anterioridad a la fecha en que ocurrió el deceso para los compañeros permanentes y en el caso de los cónyuges que se han separado de hecho, 5 años en cualquier tiempo siempre que no se haya presentado liquidación de la sociedad conyugal. [00608 \(sc\) Pensión sobreviviente. Convivencia. Cónyuges. Compañeros. 5 años. Acreditó requisito. Modifica fallo favorable. Juan Giraldo´](#)

**Tema: APORTES EFECTUADOS POR EL AFILIADO UNA VEZ SATISFECHOS LOS PRESUPUESTOS LEGALES PARA OBTENER LA PENSION DE VEJEZ.** “Ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral en manifestar que, acorde con los fines de la seguridad social, es deber reconocer al afiliado hasta la última cotización efectiva al Sistema General de Pensiones, con el fin de liquidar el Ingreso Base de Liquidación al cual se le deberá aplicar la respectiva tasa de reemplazo que definirá el monto de la pensión de vejez. No obstante lo anterior, señaló el máximo órgano de la jurisdicción laboral en sentencia de 22 de febrero de 2011 radicación N° 39.391 con ponencia del Magistrado Carlos Ernesto Molina Monsalve, que en aquellos eventos en los que el afiliado continúe haciendo cotizaciones al sistema una vez satisfechos los presupuestos legales para obtener la pensión de vejez, sin que la respectiva administradora haya reconocido el derecho siendo su deber, induciendo al afiliado en error, no resulta dable contabilizar esos aportes, cuando los mismos no redundan en el aumento de su mesada pensional.”. [00715 \(s2\) Pensión vejez. Cotizaciones posteriores a la fecha de causación del derecho. Modifica fallo favorable. Luis Pérez´](#)

**Tema: EL DICTAMEN DE LA JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ COMO PRUEBA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL.** La Sala de Casación Laboral por medio de las sentencias de 29 de junio de 2005 radicación N° 24.392, 30 de agosto de 2005 radicación N° 25.505 y más recientemente en la SL 5622 de 9 de abril de 2014 radicación N° 52.072 con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo ha enseñado que el dictamen emitido por una Junta de Calificación de Invalidez no es la prueba “*calificada y exclusiva*” para determinar la disminución de la capacidad laboral, el origen de la calificación y la fecha de estructuración de la misma, pues dicha prueba realmente es un experticio que la ley estableció que fuera practicado por unos determinados entes, sin que constituya en si una prueba solemne. [00810 \(sc\) Pensión invalidez. Dictamen junta como prueba. Nuevas patologías no invalidan dictamen. Desfavorable. María Torres´](#)

**Tema: EL DICTAMEN DE LA JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ COMO PRUEBA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL.** “El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, dispone un procedimiento especial para la calificación del estado de invalidez y asigna esta competencia a un conjunto de entidades determinadas, dentro de las que se destacan las Juntas de Calificación de Invalidez. Según las voces del Decreto 2463 de 2001, las juntas de Calificación de Invalidez son organismos privados de origen legal, conformados por un grupo de profesionales interdisciplinarios, cuya competencia legal es valorar y conceptuar, con criterios técnicos y científicos, sobre el origen, grado y **fecha de estructuración**, del estado de pérdida de la capacidad laboral, entre otras, de las personas que se encuentran vinculadas al Sistema de Seguridad Social Integral. Estos organismos se encuentran jerarquizados para el cumplimiento de su

actividad, existiendo por un lado, a nivel territorial, las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, que determinan la PCL de la persona en primera instancia, y por otro, un ente de carácter central y unificador de los criterios dados por éstas, denominado Junta Nacional de Calificación de Invalidez, que tiene competencia en segunda instancia para conocer y resolver las controversias planteadas contra aquellos dictámenes. Ahora bien, a la luz de lo dispuesto en los artículos 4º y 9º del Decreto 2463 de 2001, el concepto técnico que estas Juntas emitan calificando la pérdida de capacidad laboral de un afiliado, debe estar acorde con las directrices y procedimientos que al respecto se encuentran señalados en el Manual Único para la Calificación de la Invalidez, regulado en el Decreto Reglamentario 917 de 1999; así mismo debe estar motivado en razones de hecho construidas con base en elementos probatorios tales como: historias clínicas, reportes, valoraciones o exámenes médicos periódicos, y cualquier otro tipo de material que permita establecer relaciones de causalidad, como lo son: certificados de cargos y labores, comisiones, realización de actividades, uso de determinadas herramientas o aparatos; y en razones de derecho, que no son más que las normas que se aplican al caso concreto. Por su parte, el artículo 31 ibídem establece una formalidad para el dictamen que califica el estado de invalidez y es el atinente a que las Juntas de Calificación de Invalidez deben elaborar y notificar su concepto técnico en un formato especial que autoriza el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para esos fines, el cual deberá estar diligenciado y firmado por cada uno de los miembros de la Junta. No obstante lo anterior, la Sala de Casación Laboral por medio de las sentencias de 29 de junio de 2005 radicación N° 24.392, 30 de agosto de 2005 radicación N° 25.505 y más recientemente en la SL 5622 de 9 de abril de 2014 radicación N° 52.072 con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo ha enseñado que el dictamen emitido por una Junta de Calificación de Invalidez no es la prueba *“calificada y exclusiva”* para determinar la disminución de la capacidad laboral, el origen de la calificación y la fecha de estructuración de la misma, pues dicha prueba realmente es un experticio que la ley estableció que fuera practicado por unos determinados entes, sin que constituya en si una prueba solemne. En ese sentido, el parágrafo 3º del artículo 4º del Decreto 1352 de 2013 establece: *“Sin perjuicio del dictamen pericial que el juez laboral pueda ordenar a un auxiliar de la justicia, a una universidad, a una entidad u organismo competente en el tema de calificación del origen y pérdida de la capacidad laboral, el juez podrá designar como perito a una Junta Regional de Calificación de Invalidez que no sea la Junta a la que corresponda el dictamen demandado.”*. Nótese como la referida norma determina de manera clara que para poder modificar **el origen y el grado de la pérdida de la capacidad laboral**, mas no la fecha de estructuración fijada en el dictamen demandado, es indispensable que se allegue al proceso judicial, a solicitud de parte o de oficio por parte del juez, dictamen efectuado únicamente por un auxiliar de la justicia, universidad, entidad diferente competente para ello como por ejemplo el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses o en su defecto, una Junta diferente a la que emitió el dictamen demandado; y ello debe ser así, por cuanto el grado de invalidez y su origen son temas técnico-científicos que deben ser abordados por este tipo de entidades destinadas precisamente para ese fin; mientras que la fecha de estructuración es una cuestión que puede fijarse a partir de otras pruebas diferentes que pueden ser aportadas al proceso y que no necesitan de esos precisos conocimientos.”.

[01175 \(s2\) Pensión invalidez. Nulidad Dictamen PCL. Modificación de la fecha de estructuración. Luz Largo´](#)

**Tema a tratar: DE LA DESAFILIACIÓN AL SISTEMA PARA EL DISFRUTE DE LA PENSIÓN:** la desafiliación es necesaria para que el afiliado (a) pueda empezar a disfrutar de la prestación, y que por regla general el acto de desafiliación le compete reportarlo al empleador. No obstante lo anterior, por vía jurisprudencial, el órgano de cierre de la especialidad laboral, ha acudido a otras alternativas hermenéuticas para dar solución a los casos particulares que ameritan una solución distinta. Así por ejemplo ha reconocido que la desafiliación al sistema pensional, se puede presentar de manera excepcional ante la falta de reporte de dicha novedad, y se infiere de las circunstancias que rodean cada caso en particular, pues estas disposiciones (arts. 13 y 35 Ado. 049/1990), *“admiten un entendimiento conforme al cual la voluntad del afiliado de no continuar afiliado al sistema,*

*manifestada mediante actos externos, es un parámetro válido para establecer la fecha de inicio de disfrute de la pensión” (sentencia SL 5603, de 6 de abril 2016).*

[00095 \(sc\) Pensión vejez. Desafiliación se puede inferir. Retroactivo acumulado. Modifica fallo favorable. Jairo González y otros´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ POR INVALIDEZ. REQUISITOS.** De la norma citada se pueden extraer como presupuestos para la aludida pensión, los siguientes: (i) alcanzar 55 años de edad, (ii) contar con al menos 1000 semanas cotizadas al sistema pensional y (iii) padecer una deficiencia física, síquica o sensorial de al menos el 50%. **DEFICIENCIA. VALORACIÓN.** Finalmente, frente al tema de la deficiencia, se tiene en el proceso prueba documental que acredita que al ítem de deficiencia en la calificación de la señora Martínez González, se le asignó un porcentaje de 34,28% sobre un 50% como máximo posible. –fl. 19-. Visto de manera plana el porcentaje, se podría decir sin ambages que resulta inferior al 50% exigido en la norma, pero en realidad de verdad, este porcentaje debe analizarse, atendiendo que la valoración total de la pérdida de capacidad laboral toma en consideración varios factores, siendo uno de ellos la deficiencia, el cual tiene un peso del 50% en la calificación total de la disminución en la capacidad de trabajo. Por lo tanto, el valor que se imponga por la entidad calificadora en dicho ítem, como en este caso lo fue el 34,28%, no puede tomarse sobre el 100% de la deficiencia, como lo pretende la sociedad demandada en los alegatos de conclusión y en la misma defensa planteada en la contestación, pues ello acarrearía la absoluta imposibilidad de acceder a esta prestación especial de vejez porque obligaría a que se alcance la tasa de deficiencia máxima posible, sino que debe mirarse, como bien lo hizo la a-quo, en armonía con el peso que tiene la deficiencia al establecer el valor total de la pérdida de capacidad laboral. Como tal ítem –el de la deficiencia- cuenta con un porcentaje máximo del 50% y a la actora se le asignó un porcentaje del 34.28%, necesariamente tal valor debe convertirse al 100%, con lo que se alcanza un 68,56% de deficiencia que tiene la actora, suma que excede ampliamente el porcentaje requerido por el legislador para entregar la aludida prestación.

[00121 \(s2\) Pensión especial de vejez por invalidez. Concepto de deficiencia física o psíquica. Prescripción. Favorable. Revoca parcialmente´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE JUBILACIÓN POR APORTES. DISFRUTE. COTIZACIONES EFECTUADAS POR INDUCCIÓN AL ERROR DEL FONDO.** Por lo tanto, es evidente para esta Sala que la demandante adquirió su derecho pensional a partir del 1º de septiembre de 2013, pues su última cotización correspondió al ciclo de agosto de 2013 y, los aportes posteriores pagados por ella, en realidad obedecieron a una equivocada decisión de Colpensiones, que terminó llevando a la equivocación de seguir cotizando a la actora.

[00152 \(sc\) Pensión de jubilación por aportes. Disfrute. Inducción al error. Confirma fallo favorable. María Alzate´](#)

**Tema: Intereses moratorios:** Para que los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 empiecen a correr es necesario que: (i) el interesado haya elevado la solicitud al fondo pensional respectivo habiendo cumplido los requisitos legales para acceder a la prestación y, (ii) que la entidad desconozca los términos establecidos en las Leyes 700 y 717 de 2001 y 797 de 2003.

[00182 \(s2\) Pensión vejez. Intereses moratorios Art 141 Ley 100. Leyes 700 717 797. Luz Marin vs COLPEN´](#)

**Tema a tratar: PETICIÓN ANTES DE TIEMPO:** “nadie debe ser llamado a juicio para responder por una obligación que no es exigible y respecto de la cual podría, incluso, hacer un reconocimiento voluntario, sin el apremio del juicio y sin someterse al pago de unas costas judiciales que bajo circunstancia alguna tenía que haber asumido. No es cierto que con el surgimiento de la exigibilidad de la obligación durante el juicio se presente una modificación del derecho que el juez, en desarrollo de la facultad que le da el artículo

305 del CPC, deba declarar de oficio. La razón está en que en la petición antes de tiempo falta un presupuesto de la pretensión, que se traduce en que se ha ejercitado el derecho de acción sin que exista un bien que merezca la necesaria tutela jurídica, o sea que el accionante reclama por la vía judicial cuando no existe hecho alguno que le cause un perjuicio actual. Cuando se da el reconocimiento judicial de una pensión que no se ha causado, el juez que así lo hace actúa en contra de un derecho básico a no ser demandado que tiene todo deudor que no ha incumplido, puesto que si no media el incumplimiento, tampoco ha causado un daño jurídicamente tutelable. Por simple posición de principio ese deudor no debe responder en juicio. Además, es equivocado sostener que si el juez puede decidir extra o ultra petita, con mayor razón puede fallar sobre una pensión pedida antes de tiempo, puesto que esa facultad, que es exclusiva del juez de única o de primera instancia, no puede ser ejercida sobre derechos en los cuales falta un presupuesto de la pretensión, como lo es la oportunidad del reclamo judicial". Sentencia del 8 de marzo de 2003 rad. N° 19215 Sala de Casación Laboral.

[00335 \(sc\) Pensión vejez. Solicitud antes de tiempo. No tiene edad. Confirma fallo desfavorable. No Transición. Aracelly Ortega´](#)

**Tema a tratar: CONVENCION COLECTIVA. INTERPRETACION.** Para cumplir tal misión, lo primero que debe tenerse en cuenta es que para fijarle el alcance a una norma convencional, es indispensable que se analice de manera integral el acuerdo extralegal y no tomar de manera aislada fragmentos o partes de las cláusulas, buscando con ese ejercicio hermenéutico, establecer la voluntad de las partes que suscriben el acuerdo y el alcance que ellos quisieron darle. Así lo ha enseñado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en reciente pronunciamiento, del cual resulta pertinente citar el aparte correspondiente: "Cabe precisar que esta Corporación no puede realizar una lectura literal y por fragmentos de los textos convencionales, como lo propone el recurrente, pues, precisamente, en aras de desentrañar la voluntad de los contratantes, las convenciones colectivas de trabajo constituyen un todo y, por tanto, su interpretación debe ser integral, armónica y útil a los intereses y expectativas razonables de ambas partes" (Providencia SL 17030 de 2016). Igualmente, debe decirse que en esta labor interpretativa de las cláusulas convencionales, no tiene cabida el principio de in dubio pro operario, pues el mismo alude únicamente al carácter oscuro de normas con alcance nacional, carácter del que carece el texto convencional. (Así lo ha dicho la Sala de Casación Laboral entre otras en providencias del 4 nov. 2009, rad. 5818, SL7807-2016 y SL609-2017).

[00393 \(s2\) Pensión de jubilación. Convención municipio de Pereira. Revoca y accede a las pretensiones. Orlando Rodríguez´](#)

**Tema a tratar: DICTAMENES DE CALIFICACION DE INVALIDEZ. ASUNTOS QUE DEBEN TENERSE EN CUENTA. PREEXISTENCIA DE LAS DOLENCIAS A CALIFICAR.**

Ahora, entrando a analizar los aspectos puntuales de la calificación, debe decirse que, al momento de evaluar cada caso, las Juntas se apoyan en el historial médico aportado por la AFP, por la EPS, por la ARL y por el mismo calificado, documentación esta que está compuesta por exámenes, atenciones médicas, resultados de pruebas de laboratorio, diagnósticos y demás servicios elementos médicos, que relatan, de manera contundente, los padecimientos del calificado. Esos padecimientos, como es apenas natural y obvio, deben ser preexistentes a la valoración que hagan las entidades encargadas, pues sería absurdo pedirle que haga una calificación partiendo de supuestos, posibles involuciones, enfermedades nuevas y demás, dado que son aspectos futuros e inciertos. La valoración – pues- se debe hacer sobre situaciones médicas concretadas, esto es, debidamente diagnosticadas por los profesionales de la medicina. Ataque contra los aspectos que componen el dictamen. Especialidad de la prueba sobre los valores fijados a cada ítem. Y ya verificando cada uno de los ítems que compone la calificación que hacen las Juntas, esto es, los aspectos que se tienen en cuenta como discapacidad, descripción de minusvalía y descripción de deficiencias y sus respectivos sub-ítems, es indispensable que cuando se atacan pidiendo su fijación en valores mayores, se acredite tal situación con apoyo en prueba científica, que permita verificar sin ambages, que efectivamente el valor

de ese ítem debió ser mayor al impuesto por la entidad, pues no vale solo con la enfilarse el ataque a dichos ítems, alegando que se debió fijar un valor más alto –basado en suposiciones imperitas-, sino que se debe tener una prueba suficiente que así lo determine. Esta exigencia puntual se hace, dado que este campo es ajeno al derecho y, por tanto, se requiere forzosamente, una prueba idónea de esa situación médica, para fijarle las consecuencias jurídicas que tiene.

[00428 \(sc\) Pensión invalidez. Nulidad dictamen. Preexistencia. Enfermedad degenerativa. Confirma fallo desfavorable. Darío Hernández´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. CÓNYUGE Y COMPAÑERA.**

**HIPÓTESIS.** Contempló el legislador varias hipótesis fácticas que se pueden dar, ajustadas a la realidad social y que regulan casos de convivencia simultánea o de la existencia de varios beneficiarios de la prestación: (i) cuando existan dos o más compañeros permanentes con vocación de beneficiarios, la pensión se repartirá entre ellos, a prorrata del tiempo de convivencia (inc. 2 lit. b); (ii) cuando exista convivencia simultánea de un cónyuge y un compañero permanente, según el texto legal, la pensión se otorgaría al cónyuge, sin embargo, tal consecuencia jurídica fue revisada por la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008, encontrándose que no puede excluirse al compañero permanente que acredite haber tenido convivencia con el causante en el mismo tiempo, razón por la cual la consecuencia es que se divida la pensión en proporción al tiempo convivido; (iii) finalmente, se contempla la posibilidad de que no exista convivencia simultánea, que el vínculo marital se haya roto de hecho y, además, exista una convivencia del afiliado o pensionado con otro compañero permanente, caso en el cual le corresponderá a éste una parte de la pensión en proporción al tiempo de convivencia y el resto le corresponderá al cónyuge.

[00466 \(sc\) Pensión sobreviviente. Cónyuge y compañera. Hipótesis. A049. Confirma fallo favorable. Luz Aguirre´](#)

**Tema a tratar: RÉGIMEN DE TRANSICIÓN:** artículo 36 de la Ley 100/93 estableció dos formas de acceder al régimen de transición, previendo que para quienes al 1º de abril de 1994, entrada en vigencia del sistema general de pensiones, tuvieran 40 ó más años de edad en el caso de los hombres o 35 años o más en el caso de las mujeres; o 15 ó más años de servicios cotizados, podrían alcanzar la pensión de vejez o de jubilación con los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto, del régimen que se les venía aplicando con anterioridad a esa fecha. Sin embargo, con posterioridad a dicha norma, se estableció una nueva transitoriedad, contenida en el Acto Legislativo 01 de 2005, mediante el cual se modificó el artículo 48 superior, el cual indicó que el régimen de transición se extendía hasta el 31 de julio de 2010 (parágrafo 4º transitorio), pero que aquellas personas que al momento de entrar a regir dicho acto modificatorio de la Constitución -29 de julio de 2005- contarán con 750 semanas, tendría el beneficio de la transición hasta el año 2014.

[00482 \(s2\) Pensión vejez. Transición. No tiene 750 semanas al AL 01 DE 2005. Desfavorable. Confirma. Hernán Bermúdez´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. L. 100 DE 1993. CALIDAD DE COTIZANTE ACTIVO.**

Como se observa de la cita, la condición de cotizante activo no se pierde por el no pago de aportes al sistema pensional, sino que se deja de tener esa condición, cuando cesa el vínculo laboral o la cotización independiente, debiéndose entender que, solamente en ese momento, la persona ha dejado de cotizar. Este entendimiento obedece, esencialmente, a que las cotizaciones en el sistema pensional se generan por el servicio personal prestado por el trabajador, indistintamente de si el empleador cumple con su condición de pagar esa cotización o no. Por tal motivo, mientras exista vínculo laboral y prestación personal del servicio por parte del afiliado, se deberá entender que –efectivamente- la persona continua siendo cotizante activa del sistema pensional. No obstante y como se hizo la salvedad, en caso del finiquito de la relación laboral, necesariamente la condición del afiliado cambia de cotizante activo a persona que

ha dejado de cotizar, en los términos establecidos en la norma citada. **NO REFORMATIO IN PEJUS. LÍMITE PLANTEADO EN LA DEMANDA.** No obstante lo anterior y atendiendo que en la demanda se enarbó como fundamento el principio de la condición más beneficiosa, esta Sala está autorizada para analizar el caso bajo esa óptica, sin trasgredir el principio de la no reformatio in pejus del beneficiario de la consulta, máxime cuando está de por medio el derecho pensional de la actora.

[00483 \(sc\) Pension sobrevivientes. L100 ORIGINAL. Cotizante activo. No reformatio in pejus. Modifica fallo favorable. María Leiva´](#)

**Tema a tratar: RÉGIMEN DE TRANSICIÓN:** artículo 36 de la Ley 100/93 estableció dos formas de acceder al régimen de transición, previendo que para quienes al 1º de abril de 1994, entrada en vigencia del sistema general de pensiones, tuvieran 40 ó más años de edad en el caso de los hombres o 35 años o más en el caso de las mujeres; o 15 ó más años de servicios cotizados, podrían alcanzar la pensión de vejez o de jubilación con los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto, del régimen que se les venía aplicando con anterioridad a esa fecha. **DISFRUTE DE LA PENSIÓN: DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 13 Y 35 DEL ACUERDO 049 DE 1990,** el disfrute de la pensión está condicionado a la desafiliación formal del sistema. No obstante lo anterior, el órgano de cierre de esta especialidad laboral, en pronunciamientos recientes, ha acudido a otras alternativas hermenéuticas para dar solución a casos que presentan situaciones relevantes de las cuales se derivar la voluntad del afiliado de no seguir cotizando al sistema. Así por ejemplo ha reconocido que la desafiliación al sistema pensional, se puede presentar de manera excepcional ante la falta de reporte de dicha novedad, y se infiere de las circunstancias que rodean cada caso en particular, pues estas disposiciones (arts. 13 y 35 Ado. 049/1990), "*admiten un entendimiento conforme al cual la voluntad del afiliado de no continuar afiliado al sistema, manifestada mediante actos externos, es un parámetro válido para establecer la fecha de inicio de disfrute de la pensión*" (sentencia SL 5603, de 6 de abril 2016).

[00489 \(sc\) Pensión vejez. Transición. Disfrute arts 13 y 35 A049. Retroactivo. Confirma fallo favorable. Luz Villa´](#)

**Tema a tratar: DE LAS MADRES COMUNITARIAS- RÉGIMEN JURÍDICO:** el régimen jurídico de las madres comunitarias antes de la entrada en vigor de la Ley 1607 de 2012 y, del proferimiento de la sentencia T-480 de 2016 de la Corte Constitucional, no consagraba el pago de aportes a pensión con cargo al ICBF o de las asociaciones que operaban el programa de hogares comunitarios de bienestar, por no existir contrato de trabajo con dichas entidades administradoras (ver artículo 4º del Dto.1340 de 1995 y el literal j) del artículo 5º del Acuerdo 21 del 1996). **DESAFILIACIÓN AL SISTEMA PENSIONAL:** el artículo 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aplicables por remisión que hace el inciso segundo del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, establecen que la desafiliación es necesaria para que el afiliado (a) pueda empezar a disfrutar de la prestación, y que por regla general el acto de desafiliación le compete reportarlo al empleador. No obstante lo anterior, por vía jurisprudencial, el órgano de cierre de la especialidad laboral, ha acudido a otras alternativas hermenéuticas para dar solución a casos particulares. Así por ejemplo ha reconocido que la desafiliación al sistema pensional, se puede presentar de manera excepcional ante la falta de reporte de dicha novedad, y se infiere de las circunstancias que rodean cada caso en particular, pues estas disposiciones (arts. 13 y 35 Ado. 049/1990), "*admiten un entendimiento conforme al cual la voluntad del afiliado de no continuar afiliado al sistema, manifestada mediante actos externos, es un parámetro válido para establecer la fecha de inicio de disfrute de la pensión*" (sentencia SL 5603, de 6 de abril 2016). De allí, entonces, que la ameritada jurisprudencia insiste que "*dicha situación de desafiliación, puede ser igualmente cognoscible mediante otros actos exteriores e inequívocos, como lo puede ser la suspensión definitiva de los aportes o la manifestación expuesta en tal sentido*".

[00510 Pensión Gracia. Madre comunitaria. Régimen Jco. Desafiliación se infiere. Modifica fallo favorable. Araceli Tobón´](#)

**Tema a tratar: TRANSITORIEDAD. A.L. 01 DE 2005.** Con el advenimiento de la Ley 100 de 1993 y con miras a proteger expectativas legítimas, el legislador estableció un régimen de transición, en virtud del cual, se mantenían vigentes para ciertos grupos, los presupuestos para pensionarse del régimen anterior, puntualmente, se mantienen la edad, el tiempo para pensionarse y el monto de la pensión exigidos en la normatividad anterior que le fuere aplicable. Tales grupos se encuentran determinados en el artículo 36 de la obra legal mencionada y exigía que los presupuestos se cumplieran al momento de la entrada en vigencia de dicha ley. Sin embargo, con posterioridad a dicha norma, se estableció una nueva transitoriedad, contenida en el Acto Legislativo 01 de 2005, mediante el cual se modificó el artículo 48 superior, el cual indicó que el régimen de transición se extendía hasta el 31 de julio de 2010 (parágrafo 4º transitorio), pero que aquellas personas que al momento de entrar a regir dicho acto modificatorio de la Constitución -29 de julio de 2005- contarán con 750 semanas, tendría el beneficio de la transición hasta el año 2014.

[00595 \(sc\) Pensión de vejez. AL 01 de 2005. Diferencia entre mora patronal y falta de afiliación. Confirma fallo desfavorable. Bismark´](#)

**Tema: Compatibilidad de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y la pensión de sobrevivientes:** La circunstancia de que el afiliado haya recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, para el caso la prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, no impide, como ya se ha expuesto, que éste o sus derechohabientes se beneficien de una pensión distinta al riesgo de vejez, como sería el caso de la pensión de sobrevivientes que se causa es por la muerte del asegurado, eso sí siempre y cuando se reúnan los requisitos legales exigidos para esta precisa contingencia. (Ahora bien) como quiera que en aplicación de la condición más beneficiosa, la demandante solicita que su pensión de invalidez se resuelva con base en los requisitos previstos en el acuerdo 049 de 1990, y en dicha norma, como se ha explicado, existe disposición expresa que excluye de del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte a las personas que se hayan pensionado por el Régimen de los Seguros Sociales Obligatorios o hubieren recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o de invalidez por riesgo común [00281 \(s2\) Pensión sobreviviente. Compatibilidad con indemnización es posible. Rosa Agudelo vs COLPEN´](#)

**Tema: transito legislativo del artículo 33 original de la ley 100 de 1993 al artículo 9 de la ley 797 de 2003. concepto de derecho adquirido en materia pensional:** La ley 797 de 2003 no puede afectar en forma alguna derechos plenamente consolidados antes de su entrada en vigencia, tal y como ampliamente ha sido señalado de tiempo atrás por los distintos órganos de cierre de la jurisdicción ordinaria y constitucional al referirse al concepto de derecho adquirido -contenido en el artículo 58 de la constitución política colombiana- el cual se encuentra íntimamente relacionado con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior, salvo aquella que sea de carácter penal, no puede tener efectos retroactivos para desconocer las situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo el imperio de una ley anterior. (...) Ello quiere decir, para el caso, que aquellos afiliados que satisfagan los requisitos de edad y número de semanas establecidos en el artículo 33 de la ley 100 de 1993 (original) antes de la entrada en vigencia del artículo 9 la ley 797 de 1993, o incluso, con posterioridad a este momento, siempre y cuando ello ocurra antes del 1º de enero de 2005, tendrán derecho a que la norma aplicable en sus casos, a efectos del reconocimiento de la pensión de vejez, sea la anterior a la que introdujo modificaciones a la norma bajo cuyo amparo completaron los requisitos para pensionarse, puesto es bien sabido que a partir del 1º de enero de 2005, la densidad mínima de semanas cotizadas se aumenta de manera gradual en la forma dispuesta en el citado artículo modificatorio de la versión primigenia del artículo 33 de la Ley 100. (...) Conviene advertir que la consolidación del derecho a la pensión de vejez, según ha sido adoctrinado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no depende de la fecha de su reclamación, pues la causación de un derecho no exige que su titular lo solicite durante la vigencia de la norma que lo consagró, ya que lo que interesa es que los requisitos de edad y densidad mínima

de cotizaciones se hayan cumplido bajo el imperio de la norma derogada o modificada, según sea el caso. (Ver, entre otras, sentencia del 3 de febrero de 1995, radicado 7027, y sentencia de 16 de marzo de 2010, radicado 36122, M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza). **REQUISITOS PARA PENSIONARSE AL AMPARO DEL ARTÍCULO 33 (ORIGINAL) DE LA LEY 100 DE 1993.** Señalaba el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, antes de ser modificado por el artículo 9 de la Ley 793 de 2003, que, para tener derecho a la pensión de vejez, el afiliado debía reunir las siguientes condiciones: - Haber cumplido 55 años de edad si es mujer o 60 años si es hombre. - Y Haber cotizado un mínimo de 1000 semanas en cualquier tiempo. Respecto al último de estos requisitos, se indica en el mismo artículo (...), que, para efectos del cómputo de semanas, se debe tener en cuenta el “tiempo de servicios como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados”, para lo cual será necesario que el empleador o la caja, según sea el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional.

[00382 \(s2\) Pensión de vejez. Transito legislativo Art 33 L100 al Art 9 L797. Julio Montoya vs COLPEN´](#)

**Tema: Reconocimiento de la pensión de vejez cuando la administradora de pensiones induce a error:** “...si esa entidad de seguridad social, sin ninguna razón atendible para ello, no le reconoció al actor el derecho a la pensión de vejez cuando debió hacerlo y esa injustificada negativa trajo como consecuencia que aquel continuara cotizando al sistema de seguridad social en pensiones para, luego, poder pedir nuevamente que se le reconociera la prestación, no puede pretenderse que se pase por alto esa situación y que se tome como fecha en la que el demandado incurrió en mora la del vencimiento para dar respuesta a la segunda petición, originada en una equivocada conducta de ese instituto convocado al pleito.”

[00460 \(s2\) Pensión vejez cuando la administradora induce a error. Jorge Zapata vs COLPEN. Concede´](#)

**Tema: Liquidación IBL para quienes les faltaban menos de 2 años para acceder a la pensión de vejez a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993:** El modo de liquidar el IBL establecido en el tercer inciso del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para aquellos beneficiarios del régimen de transición que a la entrada en vigencia de dicha normatividad les faltaban menos de dos años para adquirir el derecho a la pensión de vejez, desde que se incorporó al ordenamiento jurídico era abiertamente contraria al derecho a la igualdad, por ende, en ningún momento estuvo conforme a la Constitución y, en tales circunstancias, el fallo de inconstitucionalidad contenido en la sentencia C-168 de 1995, se contrajo a reafirmar su carácter irregular, por lo que entonces su pronunciamiento tuvo un carácter declarativo que no constitutivo.

**Obtención del ingreso base de liquidación para las personas beneficiarias del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993:** El régimen de transición, enmarcado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, contempló la posibilidad de acudir a la edad, tiempo de servicios y al monto de la pensión contemplados en la normativa anterior, sin incluir el I.B.L., pues previó en el inciso tercero del mismo canon que para aquellas personas que a su entrada en vigencia les faltaren menos de 10 años para alcanzarla, sería el promedio de los salarios devengados desde el 1º de abril de 1994 hasta que cumplieron los requisitos, o el de toda la vida si fuera mayor. En los demás casos, cuando restan más de 10 años para alcanzar la prestación periódica, se acude al contenido del artículo 21 de la misma codificación.

[00635 \(s2\) Pensión vejez. Guillermo Restrepo vs COLPEN. Progresividad y Reliquidación IBL tiempo que falta. Favorable´](#)

**Tema: Traslado de régimen – no pierde beneficios del régimen de transición:** Pese a haberse trasladado al RAIS, el actor conservó el régimen de transición del que fue beneficiario al retornar al régimen de prima media, toda vez que para el 1º de abril de 1994 acreditaba más de 15 años de servicios.

[00719 \(s2\) Pensión. Traslado régimen. 15 años. Transición. José Dávila vs COLPEN. Recupera prima media´](#)

**Tema: Dependencia económica de los padres:** La dependencia económica se concibe bajo el presupuesto de la subordinación de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir, con lo cual NO se descarta que aquellos incluso puedan recibir un ingreso adicional fruto de su propio trabajo o actividad, siempre y cuando éste no los convierta en autosuficientes económicamente. Por ello, es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los padres subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento de fallecer el hijo.

[00727 \(s2\) Pensión sobreviviente. Dependencia económica padres. Mínimo existencial. Magnolia Correa vs Porvenir S.A.´](#)

**Tema: Aplicación del principio de la condición más beneficiosa – Ley 797 de 2003 a Acuerdo 049 de 1990, acogiendo la tesis de la Corte Constitucional por ser la más favorable:** [f]rente al principio de la condición más beneficiosa existen dos interpretaciones con efectos jurídicos disímiles: la de la Sala de Casación Laboral que es más restrictiva y la de la Corte Constitucional que es mucho más flexible y favorable. Frente al dilema que surge de saber cuál es el precedente vinculante, las Salas de Decisión Laboral No. 1 y 3 de esta Corporación, por la mayoría de sus integrantes hemos optado por la interpretación más favorable, que es la de la Corte Constitucional, atendiendo precisamente uno de los principios pilares del Derecho laboral como es el Principio Pro Operario, en virtud del cual se debe acoger la interpretación más favorable cuando existan dos o más interpretaciones frente a una misma fuente normativa, principio consagrado en el artículo 53 de la Constitución y el artículo 21 del código sustantivo del Trabajo. No sobra recordar que el principio pro operario y en general todos los principios mínimos fundamentales del artículo 53 de la Constitución Política operan en favor no solo del trabajador sino de quien hace parte del sistema general de seguridad social.

Así mismo vale la pena recalcar que la seguridad social es un derecho fundamental cuya naturaleza no cambia por el hecho de que se analice en un proceso ordinario o en una acción de tutela y por eso resulta ligero afirmar que dependiendo de la jurisdicción que conozca dicho derecho (la ordinaria o la constitucional), el precedente vinculante corresponde al órgano de cierre de una y otra, es decir que si el derecho a la seguridad social se ventila ante la justicia ordinaria habrá que acogerse la posición de la Sala de Casación Laboral, en tanto que si se hace en una acción de tutela, el precedente vinculante es el de la Corte Constitucional. Dicha tesis desconoce por una parte que la seguridad social es un derecho humano protegido por instrumentos internacionales y por nuestra Carta Política, y por otra, establece una diferencia de trato que viola el derecho a la igualdad del usuario, toda vez que, como acabamos de ver, cada uno de los vértices de la jurisdicción ordinaria y la constitucional tiene una interpretación diferente frente a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa cuya razón de ser es el derecho fundamental a la pensión de sobrevivientes o a la pensión de invalidez, según el caso.

[00031 \(s2\) Pensión sobreviviente. L749 a A049. Condición más beneficiosa Corte Constitucional. Luz Pulgarín vs COLPEN´](#)

**Tema: Reconocimiento del retroactivo cuando se reconoce un pensión en aplicación del principio de la condición más beneficiosa:** El criterio jurisprudencial sentado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, respecto a la concesión de los

intereses moratorios sólo a partir de la ejecutoria de la sentencia, es una interpretación restrictiva y por lo tanto no puede extenderse al retroactivo pensional.

[00031 Aclaración COMO PONENTE. Retroactivo. Condición más beneficiosa. Luz Pulgarín vs COLPEN´](#)

**Tema: Compatibilidad de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y la pensión de invalidez:** la circunstancia de que el afiliado haya recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, para el caso la prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, no impide, como ya se ha expuesto, que éste o sus derechohabientes se beneficien de una pensión distinta al riesgo de vejez, como sería el caso de la pensión de sobrevivientes que se causa es por la muerte del asegurado, eso sí siempre y cuando se reúnan los requisitos legales exigidos para esta precisa contingencia. (Ahora bien) como quiera que en aplicación de la condición más beneficiosa, el demandante solicita que su pensión de invalidez se resuelva con base en los requisitos previstos en el acuerdo 049 de 1990, y en dicha norma, como se ha explicado, existe norma expresa que prohíbe el reconocimiento de dicha prestación cuando el estado de invalidez se haya estructurado con posterioridad a la edad mínima de pensión, forzoso resulta confirma la decisión de primera instancia.

[00117 \(s2\) Pensión. Compatibilidad indemnización y pensión vejez. Abelardo Escarraga vs COLPEN´](#)

**Tema: Dependencia económica de los padres:** La dependencia económica se concibe bajo el presupuesto de la subordinación de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir, con lo cual no se descarta que aquellos incluso puedan recibir un ingreso adicional fruto de su propio trabajo o actividad, siempre y cuando éste no los convierta en autosuficientes económicamente. Por ello, es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los padres subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento de fallecer el hijo.

[00137 \(s2\) Pensión sobreviviente. Dependencia económica. Mínimo existencial. Rosalba Carmona vs COLPEN´](#)

**Tema a tratar: CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA.** Con todo el material jurisprudencial citado de que se ha hecho mérito, es menester recordar que más allá de acudir al concepto que en sí mismo encierra el principio de la condición más beneficiosa, a propósito de los cambios legislativos entorno a las pensiones de invalidez y sobrevivencia, a lo que realmente se acude es al principio de favorabilidad, en los términos como lo entiende la Corte Constitucional, proporcionalidad, equidad, igualdad, buena fe y confianza legítima, por cuanto en una sana lógica, no tendría explicación que quien apenas haya efectuado aportes por 26 o 50 semanas, cual ocurre en el ámbito de aplicación de las leyes 100 y 797 o 860, respectivamente, se causaría el derecho a sus beneficiarios, en cambio, quienes por no haber colmado ese mínimo de cotizaciones, pero sí más de 150 o 300 con anterioridad a la Ley 100, quedarían por fuera de la protección legal.

[00186 \(sc\) Pensión sobrevivientes. Condición + beneficiosa. Revoca parcialmente fallo favorable a partir de ejecutoria. Luceny Mejía´](#)

**Tema: Pensión convencional para trabajadores del Municipio de Pereira, que venían prestando el servicio antes del 1 de enero de 1990:** La nueva normativa convencional prevé dos situaciones a saber: tiene derecho a la pensión de jubilación i) quien haya cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicios, requeridos por la ley y ii) quienes hubieren iniciado la prestación del servicio antes del 1 de enero de 1990, en cuyo caso la exigencia de 20 años de servicios continuos o discontinuos pueden ser continuos o discontinuos, sin importar la edad.

(...)

En consecuencia, para la Sala es claro que el cambio en la modalidad de vinculación en la situación administrativa de los servidores públicos no modifica la relación personal del servicio que exige el acuerdo convencional, en tanto, que el sentido mismo, está dirigido exclusivamente a permitir que el trabajador oficial pueda beneficiarse de manera directa de la prestación pensional que allí se contempla, indistintamente si la calidad en que fungió al servicio de la administración con anterioridad al 1 de enero de 1990 lo fue como trabajador oficial o no.

[00220 \(sc\) Pensión convencional de jubilación. Confirma fallo favorable. Didier Hernández vs Mpio de Pereira´](#)

**Tema: Pensión de invalidez:** Desde los albores de la demanda fue el mismo promotor del litigio quien informó que las cotizaciones efectuadas con posterioridad a la estructuración de la invalidez –a través de Prosperar, hoy Colombia Mayor- no fueron producto de su fuerza laboral, sino de la colaboración y caridad de amigos y familiares, por lo que difícil resultaba desarrollar un debate probatorio tendiente a demostrar algo distinto, y pese a que los dos testigos que llamó al proceso, señores José Jorgilio Castaño Rico y Oscar de Jesús Londoño insinuaron, tratando de acreditar que las cotizaciones que aparecen en la historia laboral con posterioridad a la estructuración de la invalidez fueron producto del trabajo del actor –por la venta de minutos de celular-, también refirieron que él ha vivido desde hace varios años por la ayuda económica que le envía su hermana desde España, para cubrir sus gastos personales y de seguridad social, contradiciendo lo expuesto en el reporte de semanas cotizadas, en el que, se itera, no se sabe hasta cuándo ha efectuado cotizaciones, y corroborando lo expuesto en la demanda, esto es, que las mismas fueron producto de la ayuda de terceros.

[00222 \(s2\) Pensión invalidez. Enfer Degenerativa. Cotizaciones posteriores estructuración. Jesús Medina vs COLPEN´](#)

**Tema a tratar: COMPARTIBILIDAD PENSIONAL - DEVOLUCIÓN DE SALDOS.** “El Decreto 2879 de 1985 y posteriormente, el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990, establecieron la compartibilidad pensional. Por su parte, al artículo 5º del Decreto 813 de 1994, modificado por el 2º del Decreto 1160 del mismo año, estableció que el empleador continuará haciendo aportes al Instituto de Seguros Sociales -hoy COLPENSIONES-, cuya finalidad es que una vez le sea reconocida la pensión de vejez por esta última entidad, sea de cuenta de empleador únicamente el mayor valor entre esta prestación y la reconocida por el empleador, si hubiere lugar a ello. El ámbito de aplicación de la norma citada si bien hace referencia a los empleadores del sector privado fue expresamente ampliado por el artículo 45 del Decreto 1748 de 1995 a empleadores del sector Público afiliados al ISS. Por su parte, en virtud de la incompatibilidad de regímenes prevista en el artículo 16 de la Ley 100 de 1993, determinó el inciso 5º del artículo 5º del Decreto 3995 de 2008, que cuando un trabajador tenga derecho a una pensión compartida no podrá vincularse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS). En consecuencia, el trabajador se entenderá vinculado al ISS y los aportes efectuados en el RAIS se consideran como cotizaciones erróneas, las cuales deberán ser trasladadas al ISS en los términos del artículo 10 del Decreto 1161 de 1994.”.

[00033 \(sc\) Pensión vejez. Compartibilidad. Devolución de saldos. Confirma fallo favorable. José Mejía´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE INVALIDEZ.** “Para determinar la fecha a partir de la cual debe ser reconocida la pensión de invalidez, como regla general debe atenderse el contenido del inciso final del artículo 40 de la Ley 100 de 1993 y el 3º del Decreto 917/99, que permiten colegir que la misma debe serlo a partir del momento en que se estructura el hecho invalidante, salvo que con posterioridad a esa calenda el afiliado haya disfrutado del subsidio de incapacidad, caso en el cual, el reconocimiento se debe efectuar una vez cese

este pago, toda vez que se trataría del reconocimiento de varias prestaciones respecto de una misma contingencia.”.

[00038 \(s\) Pensión invalidez. Estructuración. Intereses moratorios. Desfavorable. Confirma. Héctor Sepúlveda](#)

**TEMA: CÁLCULO DEL INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN – RELIQUIDACIÓN – TÉRMINO DE PRESCRIPCIÓN.** “[P]ara los beneficiarios del régimen de transición que al 1º de abril de 1994, les faltaban 10 años o más para causar su derecho, la normativa aplicable para liquidar su IBL será el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, según el cual la base sobre la que se establecerá el monto de la pensión, será el promedio de las sumas sobre las cuales el afiliado haya efectuado sus cotizaciones en los 10 años que anteceden al reconocimiento de la prestación, que es la disposición que gobierna la situación de la actora, toda vez que las cotizaciones efectuadas por esta durante toda su vida, no supera las 1250 semanas, conforme se expresó con antelación. (...) La Sala considera que el derecho a recibir el pago de la mesada pensional –*que se entiende debe serlo en la cuantía legal, conforme a la tasa de reemplazo que deba aplicarse*- se hace exigible a partir del momento en que confluyen en el afiliado los requisitos mínimos para acceder a la pensión y la desafiliación del sistema pensional, instante a partir del cual empieza a computarse el término prescriptivo previsto en las normas laborales. Ahora bien, dicho término puede ser interrumpido con la presentación de la reclamación a la autoridad encargada de reconocerlo, evento en el cual, empieza a computarse el lapso trienal de nuevo; no obstante, cuando la entidad se demora en emitir la respuesta correspondiente, el inicio del nuevo cómputo solo se presenta una vez le es notificado al interesado el acto administrativo que contiene la decisión, intelección apenas lógica, porque es a partir de ese instante donde se tiene conocimiento de la forma y monto en que fue reconocida la prestación, momento a partir del cual puede acudir a la vía ordinaria.”.

[00041 \(sc\) Pensión jubilación por aportes. Reliquidación. Confirma parcialmente fallo favorable. Luz Vélez](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - DEPENDENCIA ECONÓMICA DE LOS PADRES - APLICACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LAS DECISIONES JUDICIALES.** “Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado. (...) Bien, cuando quienes se proclaman como beneficiarios de la pensión, aducen ser los padres del afiliado, deben acreditar que dependían económicamente de este (artículo 74, literal d) Ley 100 de 1993). Frente al concepto de dependencia económica y, en virtud del tenor original de la anterior norma, la H. Corte Constitucional en sede de constitucionalidad en sentencia –C-111-2006- determinó que la misma no debía ser total y absoluta, sino que era posible que el reclamante recibiera otra clase de ingresos, siempre que estos no lo convirtieran en autosuficiente, pues de ser así se desvirtuaría la dependencia económica que exige la norma. (...) Ahora, si bien ha expuesto esa Corporación que la dependencia de los padres no debe ser total y absoluta respecto de sus hijos, también ha precisado más recientemente que la ayuda debe ser cierta en cuanto deben recibirse efectivamente recursos provenientes del causante; regular, esto es, que no sea ocasional y; que sea significativa en relación con otros ingresos del actor que constituya un verdadero sustento económico, que confluayan a demostrar la falta de autosuficiencia del reclamante y la dependencia económica respecto del causante.”.

[00108 \(s\) Pensión sobreviviente. Dependencia económica padres no debe ser total. Revoca y accede. Bertha Medina](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE VEJEZ – REQUISITOS / INTERESES MORATORIOS.** “De conformidad con lo previsto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y para el caso de los hombres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 60 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad. (...) De conformidad con lo establecido en los

artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente. Al respecto, la Sala de Casación Laboral, en sentencia del 6 de abril de 2016, radicado 47236, con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha expuesto que por regla general se requiere manifestación expresa acerca de la desafiliación del sistema y que le corresponde en principio al empleador informar la cesación de cotizaciones por renuncia del trabajador, por reunir los requisitos para acceder a la pensión de vejez; no obstante, la jurisprudencia laboral ha consentido que excepcionalmente ante la falta de esa información, ésta puede provenir de actos externos e inequívocos que demuestren que esa es la voluntad del afiliado, como por ejemplo dejar de cotizar, cumplir la totalidad de los requisitos y solicitar el reconocimiento de la prestación por parte de este, postura que esta Sala ha aplicado reiteradamente. (...) En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° de la Ley 700 de 2001, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez no puede sobrepasar los seis meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.”.

[00114 \(sc\) Pensión vejez. Requisitos. Intereses moratorios. Favorable. Confirma parcialmente. Martín Motato´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE VEJEZ – DIFERENCIAS ENTRE FALTA DE AFILIACIÓN Y MORA PATRONAL – CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE AFILIACIÓN – CALCULO ACTUARIAL.** “Debe advertirse que la omisión en la afiliación y el pago retardado de los aportes, son dos situaciones jurídicas diferentes con efectos también opuestos para el empleador y para la administradora de pensiones. Es así como la falta de afiliación genera, en principio, para el empleador, la carga de asumir los riesgos de su trabajador, lo que significa que ninguna consecuencia jurídica se genera sobre las administradoras, toda vez que, al no mediar la afiliación o inscripción, no surge la cotización, y por tanto, no se abren paso las acciones de cobro que contemplan las normas legales para recaudar las cotizaciones que adeudan sus afiliados. Por su parte, la mora patronal genera básicamente la actividad o cobro coactivo que debe desplegar la A.F.P. a fin de obtener el pago de los aportes por parte del empleador moroso, pero no lo hace responsable del pago de los riesgos asegurados, los cuales corren por cuenta de la administradora.

(...)

De conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente. Al respecto, la Sala de Casación Laboral, en sentencia del 6 de abril de 2016, radicado 47236, con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha expuesto que por regla general se requiere manifestación expresa acerca de la desafiliación del sistema y que le corresponde en principio al empleador informar la cesación de cotizaciones por renuncia del trabajador, por reunir los requisitos para acceder a la pensión de vejez; no obstante, la jurisprudencia laboral ha consentido que excepcionalmente ante la falta de esa información, ésta puede provenir de actos externos e inequívocos que demuestren que esa es la voluntad del afiliado, como por ejemplo dejar de cotizar, cumplir la totalidad de los requisitos y solicitar el reconocimiento de la prestación por parte de este, postura que esta Sala ha aplicado reiteradamente.”.

[00131 \(s\) Pensión Vejez. Consecuencias falta afiliación UNILIBRE. Modifica fallo favorable parcialmente. Rosalba Echeverri´](#)

**Tema a tratar: RECONOCIMIENTO PENSIÓN DE VEJEZ.** “De conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa

a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente. Al respecto, la Sala de Casación Laboral, en sentencia del 6 de abril de 2016, radicado 47236, con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha expuesto que por regla general se requiere manifestación expresa acerca de la desafiliación del sistema y que le corresponde en principio al empleador informar la cesación de cotizaciones por renuncia del trabajador, por reunir los requisitos para acceder a la pensión de vejez; no obstante, la jurisprudencia laboral ha consentido que excepcionalmente ante la falta de esa información, ésta puede provenir de actos externos e inequívocos que demuestren que esa es la voluntad del afiliado, como por ejemplo dejar de cotizar, cumplir la totalidad de los requisitos y solicitar el reconocimiento de la prestación por parte de este, postura que esta Sala ha aplicado reiteradamente.”

[00333 \(s\) Pensión vejez. Causación. Desafiliación. Actos externos. Revoca y accede. Miguel Isidoro Pérez´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA.**

“[E]l principio de la condición más beneficiosa no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que se estructuró el derecho, tesis que se comparte y no la de la Corte Constitucional, por ser aquel el órgano de cierre de la jurisdicción laboral. Respecto del valor normativo de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, inclusive, su homóloga constitucional ha manifestado que las decisiones adoptadas por la primera, deben ser atendidas por todos los jueces que conforman esa jurisdicción, sin que puedan apartarse de ellas a su arbitrio, pues ello solo es posible bajo un sólido argumento justificativo. Ahora, frente a las sentencias de tutela proferidas por el Tribunal Constitucional, no existe duda que las mismas producen efectos inter partes, pero acerca de las sentencias de unificación dictadas por esa misma Corporación, si bien revisten carácter obligatorio, ha de entenderse que lo es dentro de la esfera constitucional y no dentro del conocimiento de los procesos ordinarios, sin perjuicio de que puedan acatarse al compartirse sus argumentaciones, que no es este el caso.”

[00337 \(s\) Pensión sobrevivientes. Condición más beneficiosa norma inmediata anterior. Desfavorable. Confirma. María Torres´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – CONVIVENCIA NO SIMULTÁNEA ENTRE COMPAÑERAS PERMANENTES.**

“Por lo visto, contrario a lo que concluyó la primera instancia, si bien ambas reclamantes fincaron sus pretensiones en el hecho de haber convivido con el pensionado, no se presentó convivencia simultánea y, como ambas arguyeron la calidad de compañeras permanentes, la que debe considerarse como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, es aquella que demuestre que convivió con el causante por lo menos 5 años continuos con anterioridad a su muerte, supuesto fáctico que solo logró acreditar la señora Sandra Liliana Zapata Moncada, como se dijo, motivo por el cual debe corresponderle el 100% de la prestación reclamada, esto es, del 50% que se encontraba en suspenso.”

[00431 \(s\) Pensión sobreviviente. Compañeras. Convivencia NO simultánea. Revoca parcialmente. Martha Ramírez´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA.**

“[E]l principio de la condición más beneficiosa no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que se estructuró el derecho, tesis que se comparte y no la de la Corte Constitucional, por ser aquel el órgano de cierre de la jurisdicción laboral. Respecto del valor normativo de las sentencias de la Corte Suprema de

Justicia, inclusive, su homóloga constitucional ha manifestado que las decisiones adoptadas por la primera, deben ser atendidas por todos los jueces que conforman esa jurisdicción, sin que puedan apartarse de ellas a su arbitrio, pues ello solo es posible bajo un sólido argumento justificativo. Ahora, frente a las sentencias de tutela proferidas por el Tribunal Constitucional, no existe duda que las mismas producen efectos inter partes, pero acerca de las sentencias de unificación dictadas por esa misma Corporación, si bien revisten carácter obligatorio, ha de entenderse que lo es dentro de la esfera constitucional y no dentro del conocimiento de los procesos ordinarios, sin perjuicio de que puedan acatarse al compartirse sus argumentaciones, que no es este el caso.”.

[00448 \(sc\) Pensión sobrevivientes. Condición más beneficiosa norma inmediata anterior. Confirma. Esperanza Sánchez´](#)

**Tema a tratar: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA.**

“[E]l principio de la condición más beneficiosa no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que se estructuró el derecho, tesis que se comparte y no la de la Corte Constitucional, por ser aquel el órgano de cierre de la jurisdicción laboral. Respecto del valor normativo de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, inclusive, su homóloga constitucional ha manifestado que las decisiones adoptadas por la primera, deben ser atendidas por todos los jueces que conforman esa jurisdicción, sin que puedan apartarse de ellas a su arbitrio, pues ello solo es posible bajo un sólido argumento justificativo. Ahora, frente a las sentencias de tutela proferidas por el Tribunal Constitucional, no existe duda que las mismas producen efectos inter partes, pero acerca de las sentencias de unificación dictadas por esa misma Corporación, si bien revisten carácter obligatorio, ha de entenderse que lo es dentro de la esfera constitucional y no dentro del conocimiento de los procesos ordinarios, sin perjuicio de que puedan acatarse al compartirse sus argumentaciones, que no es este el caso.”.

[00556 \(s\) Pensión sobrevivientes. Condición más beneficiosa norma inmediata anterior. Desfavorable. Confirma. Emma Ruiz´](#)

## CONSTITUCIONALES

**Tema: TRÁMITES ADMINISTRATIVOS NO PUEDEN INTERRUMPIR LA PRESTACIÓN EFECTIVA DEL SERVICIO DE SALUD.**

Ha sido consistente la jurisprudencia constitucional en sostener que los trámites que a nivel administrativo se presenten entre las diferentes entidades prestadoras del servicio de salud, son ajenos al usuario. Por lo tanto, cuando se alegan circunstancias de esa índole para negar o dilatar la prestación oportuna de cualquier servicio requerido por el paciente, se vulnera el derecho a la salud.

[T1ª 00039 José Marulanda vs Dispensario Batallón. Trámites administrativos no pueden afectar al usuario. Concede´](#)

**Tema: DEBIDO PROCESO.** “[S]e toma evidente la vulneración del derecho fundamental al debido proceso del señor Héctor Jaime García Muñoz, en cuanto a que no es posible que teniendo esos antecedentes clínicos, se haya fijado la fecha de estructuración de la pérdida de su capacidad laboral, justo el día en que se le realizó la calificación por parte de Colpensiones, esto es el 20 de mayo de 2016. Además de lo expuesto, resulta evidente que para cuando se le notificó el referido dictamen, el 2 de junio de 2016 –fl 31-, fecha en la que también fue admitida la demanda de interdicción voluntaria –fl 9- todavía no se encontraba representado por curador, lo que sólo vino a ocurrir el 29 de julio de 2016, cuando su hermana tomó posesión del cargo, luego de que el Juzgado Tercero de Familia le declarara la interdicción provisoria por discapacidad mental absoluta, mediante providencia de fecha 27 de junio de 2016, situación que pone en evidencia la imposibilidad

que tuvo para recurrir en término la decisión que hoy reprocha, por medio de su curadora y que justifica la protección que aquí se brindará.”.

[T2ª 00715 Curadora vs COLPEN. Revoca y concede. No se notificó del dictamen a la curadora. Imposibilidad de recurrir´](#)

Tema: **DERECHO DE PETICIÓN.** En cuanto al derecho fundamental de petición, se tiene que de manera abundante la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el núcleo esencial de esta garantía, consiste esencialmente en: (i) la posibilidad de presentar peticiones respetuosas ante las autoridades públicas y ante los particulares, (ii) a obtener una respuesta clara, de fondo y dentro del término que establece la ley y (iii) a conocer esa respuesta, es decir, a que se le comunique la misma, de conformidad con la ley. El Juez de tutela, debe intervenir siempre que se esté agraviando o afectando cualquiera de estos elementos, pues el cumplimiento del derecho de petición acarrea forzosamente la satisfacción íntegra de los mismos.

[T1ª 00037 Diego Jiménez vs MIN SALUD y PARISS. Petición. Certificaciones Formatos 1 2 3B. Concede amparo´](#)

Tema: **DERECHO DE PETICIÓN. NÚCLEO ESENCIAL.** Como todos los derechos fundamentales, el de petición tiene un núcleo esencial, el cual está conformado por tres elementos esenciales, a saber: (i) la posibilidad de elevar peticiones a las autoridades; (ii) el correlativo deber de estas de resolver el asunto pedido de fondo y oportunamente y (iii) que la respuesta se dé conocer al peticionario de manera pronta, conforme a los términos legales. Por lo tanto, si alguno de estos presupuestos no se ha satisfecho, deberá el Juez de tutela adoptar las medidas necesarias para su protección.

[T2ª 00013 Fabio Vera vs UTP. Petición. Certificados laborales en físico y firmados originales. Revoca y concede amparo´](#)

Tema **ACCIÓN DE TUTELA. INDEMNIZACIÓN.** Por regla general, la acción de tutela no procede para lograr la reparación o indemnización de los perjuicios padecidos por el titular del derecho en virtud de la falta de actuación o el exceso de esta, pues para ello se cuenta con las acciones ordinarias establecidas por el legislador, bien ante la jurisdicción ordinaria en sus varias especialidades, ora en la contencioso administrativa, las cuales son el escenario adecuado, con las etapas propicias para determinar el derecho a la indemnización y el monto de la misma. Excepcionalmente, es viable que en sede de tutela se ordene el pago de indemnizaciones, tal como lo establece el canon 25 del Decreto 2591 de 1991, pero bajo el estricto y celoso cumplimiento de varias condiciones que la jurisprudencia constitucional ha decantado y que, por su pertinencia, deberá traerse a colación: “Esta Corporación a partir de lo dispuesto en el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, ha considerado que la acción de tutela procede para lograr el reconocimiento de una indemnización de perjuicios, siempre y cuando se reúnan las siguientes condiciones, a saber: (i) Que se conceda la tutela; (ii) Que no se disponga de otro medio de defensa judicial para obtener el resarcimiento del perjuicio; (iii) Que la violación del derecho haya sido manifiesta, y sea consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria; (iv) Que la indemnización sea necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho; (v) Que se le haya garantizado el debido proceso a quien resulte condenado y, en concreto, que haya tenido la posibilidad de controvertir las pruebas. Lo anterior muestra, que es excepcional la orden de indemnización por vía de tutela, puesto que se hace necesario que se reúnan los presupuestos señalados, lo cual debe ser valorado rigurosamente por el juez constitucional” (Sentencia T-916/05). **Derecho a la vivienda digna. Condiciones para que proceda la acción de tutela.** De lo hasta acá discurrido, bien puede concluirse que el derecho a la vivienda digna es un derecho fundamental que implica que su ejercicio se dé en unas condiciones adecuadas que garanticen, entre otros aspectos, la habitabilidad de la casa en condiciones de dignidad, y que en caso de que se observe la urgente necesidad en la adopción de medidas que conjuren un peligro inminente, como por ejemplo una amenaza estructural cierta e inminente, el Juez de tutela está en obligación de tomarlas, pero como regla general, la protección de la vivienda digna está amparada por los medios ordinarios de defensa judicial.

[T2ª 00035 Edinson Monyota y otros vs CARDER y otros. Devolución dinero constructoras. Vivienda digna. Revoca. Improcedente´](#)

**Tema: DERECHO A LA EDUCACIÓN.** Pues bien, lo primero que debe decirse es que la educación tiene una doble condición, es un derecho de la persona y un servicio público con función social. Así está contemplado en el artículo 67 superior y ello impone al Estado el deber de garantizar a todas las personas la posibilidad de acceder a la educación en unos estándares mínimos de calidad. **Pruebas en tutela.** El tema probatorio en materia de tutela tiene un manejo especial y distinto al de cualquier otro procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico patrios, pues ante la celeridad que debe imprimirse a la decisión tutelar, se debe manejar un régimen probatorio flexible, que permita evacuar los medios de prueba de manera expedita. Ello en manera alguna, puede interpretarse como la inocuidad de aportar y practicar pruebas, pues como todas las decisiones judiciales, la de tutela debe basarse en las pruebas oportunamente allegadas, simplemente que no puede exigirse tanta rigurosidad en la práctica de pruebas. Y así lo entendió el legislador excepcional cuando fijó en el artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, lo siguiente: “El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas”.

[T2ª 00059 Juan González vs ESAP. Exoneración 50% matrícula. Confirma negativa amparo´](#)

**Tema: DERECHO DE PETICIÓN. NÚCLEO ESENCIAL.** Como todos los derechos fundamentales, el de petición tiene un núcleo esencial, el cual está conformado por tres elementos esenciales, a saber: (i) la posibilidad de elevar peticiones a las autoridades; (ii) el correlativo deber de estas de resolver el asunto pedido de fondo y oportunamente y (iii) que la respuesta se dé conocer al peticionario de manera pronta, conforme a los términos legales. Por lo tanto, si alguno de estos presupuestos no se ha satisfecho, deberá el Juez de tutela adoptar las medidas necesarias para su protección.

[T2ª 00083 Jaime Ospina vs COLPEN. Petición. Pensión por invalidez. Sin respuesta de fondo y no señala plazo. Confirma amparo´](#)

**Tema a Tratar: DERECHO AL DEBIDO PROCESO.** Jurisprudencialmente se lo ha definido *“como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”.*

En ese sentido, supone que todas las autoridades judiciales y administrativas, dentro del ámbito de sus competencias, deben ejercer sus funciones con sujeción a los procedimientos previamente definidos en la ley, respetando las formas propias de cada juicio, a fin de que los derechos e intereses de los ciudadanos incursos en una relación jurídica cuenten con la garantía de defensa necesaria ante posibles actuaciones arbitrarias o abusivas, en el marco de la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una sanción.

[T1ª 00036 Oswaldo Valencia vs Sanidad Ejercito. Debido proceso. Discapacidad. Reubicación. Tratamiento. Concede´](#)

**Tema a Tratar: DERECHO DE PETICIÓN.** El artículo 23 de la Constitución Nacional consagra este derecho, el que fue desarrollado por la actual Ley estatutaria 1755 de 2015 promulgada el 30-06-2015.

Sobre este derecho la Jurisprudencia Constitucional tiene dicho de manera reiterada (2012), que el derecho de petición exige concretarse en una pronta y oportuna respuesta por parte de la autoridad ante la cual ha sido elevada la solicitud, sin importar que la misma

sea favorable a los intereses del peticionario y escrita, pero en todo caso debe “*cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.*”

Por ende, se vulnera este derecho cuando: **(i)** la entidad deja de emitir una respuesta en un lapso que, en los términos de la Constitución, se ajuste a “pronta resolución”, **(ii)** la respuesta se limita a evadir la petición, o carece de claridad, precisión y congruencia, o **(iii)** se deja de comunicar al interesado.

[T1ª 00033 José Zuluaga vs MIN EDUCACIÓN. Petición de convalidación. Concede amparo´](#)

## **Tema a Tratar: EL DEBER DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD DE PROPORCIONAR EL SERVICIO MÉDICO Y EL TRATAMIENTO INTEGRAL**

La jurisprudencia constitucional se ha referido a la salud como un derecho por un lado y, por el otro, como un servicio público, respecto del primero ha dicho que este debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, como servicio público, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política.

De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, estableció que el derecho a la salud incluye unos elementos esenciales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional, los que convergen con el fin de que se garantice la atención integral en salud con alta calidad y con el personal idóneo y calificado, entre otras, y de esta forma se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.

Asimismo reglamentó en el artículo 8 el tratamiento integral que garantiza el acceso efectivo al servicio de salud que incluye: “*todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”.*

[T2ª 00068 Dora Vargas vs NUEVA EPS. Tratamiento integral. Reemplazo cadera. Viáticos. Confirma amparo´](#)