

# Boletín Jurisprudencial

Tribunal Superior de Pereira

Sala Laboral

Pereira, Febrero de 2022

Nº 65

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

<http://www.tribunalsuperiorpereira.com/Indice.html>

## AUTOS

**TEMAS:** RECURSO DE CASACIÓN / REQUISITOS / CUANTÍA / 120 SALARIOS MÍNIMOS / INEFICACIA DE TRASLADO / IMPROCEDENCIA PARA LAS AFP DEL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD / EL CAPITAL TRASLADADO ES PROPIEDAD DEL AFILIADO, NO DE LA ENTIDAD.

Para establecer la cuantía para recurrir en casación debemos remitirnos al artículo 86 original del C.P.L. y S.S, Ley 712 de 2001, art. 43, del C.P.T y S.S., el cual establece que, en materia laboral son susceptibles del Recurso de Casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente, vale decir, \$109.023.120, M/cte., de acuerdo al salario mínimo legal del año 2021 (\$908.526), fecha de interposición del recurso bajo estudio. (...)

Concluido el trámite de la primera instancia, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, mediante sentencia accedió a las pretensiones de la demanda, declarando la ineficacia de la afiliación de la demandante a Porvenir S.A. suscrita el 3 de enero de 2000 que constituyó el traslado de régimen...

Al resolver el recurso de apelación interpuesto por las demandadas... esta Sala de Decisión Laboral... modificó el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, en el sentido de excluir la orden de trasladar a Colpensiones el bono pensional en caso de existir, y para mayor claridad, señaló que citado numeral quedará así: "3. Condenar a Porvenir S.A., a que efectúe el traslado de los aportes junto con los rendimientos financieros hacia Colpensiones..."

Conforme a lo anterior, la AFP Porvenir no tiene interés jurídico para recurrir en casación, por cuanto la carga que se le impuso únicamente recae en la orden que el capital de la parte actora sea retornado a COLPENSIONES, por corresponder los rubros antes mencionados únicamente al afiliado, por lo tanto la devolución de tales sumas no le produce ningún agravio, el cual solo se podría causar ante la imposibilidad de continuar percibiendo los rendimientos

por la administración de la cuenta del afiliado, lo que, no se encuentra acreditado y resultan incuantificables.

[2018-00297 \(A\) - Recurso de casación. Requisitos. Agravio al recurrente. Ineficacia de traslado. Improcedencia. Capital no es de la AFP.pdf](#)

**TEMAS: NULIDAD PROCESAL / FALTA DE JURISDICCIÓN / NO ES SANEABLE / PROCESO EN QUE SE DEFINE RELACIÓN LABORAL ENTRE UN ENTE TERRITORIAL Y UN EMPLEADO PÚBLICO.**

... considera esta Sala de Decisión que no es esta la jurisdicción que debió conocer del presente asunto, por cuanto se trata de una controversia para el reconocimiento de una relación laboral en contra del Municipio de Pereira, y de acuerdo labores que señala como ejecutadas su naturaleza es de empleado público.

Lo anterior si se tiene en cuenta que las funciones realizadas para los trabajadores oficiales tienen unas connotaciones especiales y concretas a la construcción y mantenimiento de obra pública, y dentro de las cuales se ha puntualizado que labores de servicios generales y vigilancia...

... al remitirnos a lo señalado en el artículo 104 del C.P.A.C.A., define los asuntos cuyo conocimiento se atribuye a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa así:

“Igualmente conocerá de los siguientes procesos: (...)

4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público...”

Por su parte, el artículo 2° del C.P.T. y S.S. define la competencia general de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, determinando que a esta le corresponde dirimir las controversias a los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente del contrato de trabajo.

... lo único que resulta saneable es la falta de competencia, más no la falta de jurisdicción, como ya se advirtió, pues la norma transcrita la determina como improrrogable, lo que impide en definitiva con la continuación del proceso cuando cursa en la jurisdicción que no es la llamada a resolver la controversia como en el presente caso.

... al determinarse que la naturaleza de la relación laboral reclamada es de empleado público se determina que la Jurisdicción competente para dirimir el presente conflicto es la Contencioso Administrativa.

[2018-00147 \(A\) - Nulidad procesal. Falta de jurisdicción. No es saneable. Proceso ordinario entre ente territorial y empleado público \(SV\).pdf](#)

[2018-00147 \(A\) - Nulidad procesal. Falta de jurisdicción. No es saneable. Proceso ordinario entre ente territorial... SALVAMENTO DE VOTO](#)

**TEMAS: AGENCIAS EN DERECHO / VARIABLES QUE DEBEN TENERSE EN CUENTA / CLASE DE PRETENSIÓN / CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES / TIPO DE PROCESO / SI ES DECLARATIVO, SE CALCULAN EN SALARIOS MÍNIMOS.**

De conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 para fijar las agencias en derecho se deben tener en cuenta diferentes variables, como son: a) el tipo de proceso - declarativo en general, declarativo especial, monitorio, ejecutivo, liquidación- (art. 5); b) clase de pretensión - pecuniaria o no - (art. 5) y c) los criterios en particular de la actuación de la parte favorecida con la condena en costas, que permita valorar la labor jurídica desarrollada, estos últimos que coinciden con los mencionados en el numeral 4 del artículo 366 del CGP, que lo son “la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad...” (Art. 2 del Acuerdo).

Ahora, de tratarse de pretensión no pecuniaria, que es aquella donde la pretensión es simplemente declarativa (par. 1º, art. 3º), entonces el artículo 5º del citado acuerdo dispone que las agencias en primera instancia serán entre 1 a 10 SMLMV; en segunda instancia entre 1 a 6 SMLMV.

... nos encontramos ante un proceso declarativo con pretensión no pecuniaria que obliga a tasar las agencias en derecho dentro de los rangos de salarios mínimos dictados por el acuerdo, sin que pueda ser menor de 1 SMLMV, ni mayor de 10 SMLMV, en primera instancia y en segunda instancia desde 1 SMLMV hasta 6 SMLMV.

Atendiendo los criterios que permiten valorar la labor jurídica de la favorecida con las costas para determinar el número de salarios a imponer, en este caso el juez se excedió en su imposición, si en cuenta se tiene: i) la baja complejidad del asunto en controversia en la medida que, para su resolución favorable solo bastaba a la demandante con esgrimir la tesis consolidada de la Corte Suprema de Justicia, en la que incluso la carga probatoria de la parte actora es mínima, dado que se traslada a la parte demandada...

[2017-00103 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tipo de proceso. Declarativo, salarios mínimos. Complejidad del asunto.pdf](#)

[2018-00401 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tipo de proceso. Declarativo, salarios mínimos. Complejidad del asunto.pdf](#)

[2018-00430 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tipo de proceso. Declarativo, salarios mínimos. Complejidad del asunto.pdf](#)

**TEMAS: AGENCIAS EN DERECHO / ACUERDO PSAA16-10554 / VARIABLES QUE DEBEN TENERSE EN CUENTA / CLASE DE PRETENSIÓN / CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES / LA CONDENA EN DE CARÁCTER OBJETIVO / NO PROCEDE ANALIZAR ASPECTOS PERSONALES DEL CONDENADO.**

De conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 para fijar las agencias en derecho se deben tener en cuenta diferentes variables, como son: a) el tipo de proceso - declarativo en general, declarativo especial, monitorio, ejecutivo, liquidación- (art. 5); b) clase de pretensión - pecuniaria o no - (art. 5) y c) los criterios en particular de la actuación de la parte favorecida con la condena en costas, que permita valorar la labor jurídica desarrollada, estos últimos que coinciden con los mencionados en el numeral 4 del artículo 366 del CGP, que lo son "la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad..." (Art. 2 del Acuerdo).

Ahora, de tratarse de pretensión no pecuniaria, que es aquella donde la pretensión es simplemente declarativa (par. 1º, art. 3º), entonces el artículo 5º del citado acuerdo dispone que las agencias en primera instancia serán entre 1 a 10 SMLMV; en segunda instancia entre 1 a 6 SMLMV.

... en la sustentación... refiere que la condena por agencias en derecho a imponerle debe ser más favorable debido entre otras a su situación económica, inconformidad que si es apelable y de ahí que se resuelva este recurso.

Entonces, conforme el numeral 4º del artículo 366 del CGP en concordancia con el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, el criterio a tener en cuenta para su fijación es objetivo frente al proceso, esto es, su naturaleza, calidad y duración de la gestión del apoderado o de la parte, la cuantía y otras circunstancia; por lo que en manera alguna se atienden aspectos inherentes a la persona, como su capacidad financiera; razón por la cual no sale avante el recurso de apelación; más aún cuando se observa que en primer grado la a quo fijó las agencias en 1 S.M.L.M.V., es decir, el mínimo del tope establecido en el Acuerdo mencionado.

[2017-00052 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tipo de proceso. No incluye cuestiones personales. Es condena objetiva.pdf](#)

**TEMAS: PROCESO EJECUTIVO / EN CONTRA DE LA UGPP / POR DERECHOS PENSIONALES A CARGO DEL ISS COMO EMPLEADOR / TIENE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA / TRÁMITE DE LA EJECUCIÓN / EXCEPCIONES QUE PUEDEN PROPONERSE Y OPORTUNIDAD PARA HACERLO / OBLIGACIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA PARA TENER EN CUENTA PAGOS ACREDITADOS POR LA EJECUTADA.**

... se puede concluir que para atacar el auto que libra mandamiento de pago dentro de un proceso ejecutivo, únicamente se pueden proponer las excepciones de fondo de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, las cuales, deben formularse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento de pago.

Del mismo modo, cuando se alegan hechos que configuren excepciones previas o se aducen defectos formales del título ejecutivo, dentro de la oportunidad procesal, se debe interponer el recurso de reposición contra el auto que libra mandamiento de pago. (...)

Se evidencia que la apoderada de la entidad demandada la UGPP, dentro del término, presentó recurso de reposición contra el auto que libra mandamiento de pago ejecutivo y propuso... excepciones... Posteriormente, presentó recurso de apelación contra el auto que resolvió seguir adelante con la ejecución, argumentando que la entidad ejecutada había efectuado el pago correspondiente...

En efecto, en el recurso de apelación la entidad demandada alegó la excepción de pago y adjunta pruebas a fin de demostrar el cumplimiento de la obligación contenida en el título ejecutivo, no obstante, este medio defensivo debió proponerse como tal (excepción de mérito) en la oportunidad procesal correspondiente... situación que no se dio en el sub examine, de manera que dicho argumento no puede ser analizado en esta instancia, pues de proceder a su análisis equivaldría a faltar al principio de congruencia. No obstante, el juzgado de primera instancia no puede ignorar los pagos probados por la parte ejecutada a la hora de la liquidación del crédito.

... en principio se podría decir que resultaba válido que la UGPP propusiera la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva, pero su alegación se hizo extemporáneamente. Con todo, al ser la legitimación en la causa un presupuesto sustancial de la acción, el juez está obligado a analizarla de oficio, de modo que la Sala pasa a su estudio así:

En el Decreto 2013 del 28 de septiembre 2012... en su artículo 27 se dispuso que “La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) asumirá en un plazo no mayor a nueve (9) meses a la fecha de expedición del presente decreto, la administración en los términos de los artículos 1° y 2° del Decreto número 169 de 2008 de los derechos pensionales legalmente reconocidos por el Instituto de Seguros Sociales en Liquidación en su calidad de empleador”. En consecuencia, la UGPP es la llamada a responder por los derechos laborales reconocidos en el proceso ordinario...

[2008-00275 \(A\) - Ejecutivo. Por pensión a cargo ISS empleador. UGPP, legitimada en la causa. Excepciones. Procedencia y oportunidad](#)

**TEMAS: AGENCIAS EN DERECHO / CRITERIOS LEGALES PARA FIJARLAS / TARIFAS DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA / PROCESOS DECLARATIVOS / OTROS ASPECTOS A TENER EN CUENTA / NATURALEZA, CALIDAD Y DURACIÓN DE LA GESTIÓN.**

Frente a la tasación de las agencias en derecho, el doctrinante Azula Camacho ha referido:

“Para determinar el monto de las agencias en derecho, el artículo 366 (inc. 4o) del Código General del Proceso recogió lo preceptuado por el inciso 3° del artículo 393 del de Procedimiento Civil, en el sentido de aplicar las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si las tarifas fijan un mínimo y un máximo, el juez debe considerar esos criterios, pero, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada y la cuantía del proceso.” (...)

... según el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, para fijar las agencias en derecho se debe tener en cuenta:

- a) El tipo de proceso, precisando en su artículo 5.1 que en los procesos declarativos que carezcan de cuantía las agencias en derechos se establecerán en primera instancia entre 1 y 10 S.M.M.L.V...
- b) Clase de pretensión...
- c) Los criterios en particular de la actuación de la parte favorecida con la condena en costas, que permita valorar la labor jurídica desarrollada, estos últimos coinciden con los mencionados en el numeral 4º del artículo 366 del CGP...

Asimismo, en su Tratado de Derecho Procesal, el profesor Hernán Fabio López Blanco frente a las agencias en derecho ha preceptuado:

“Se ha destacado dentro del concepto de costas está incluido el de agencias en derecho, que constituye la cantidad que debe el juez ordenar para el favorecido con la condena en costas con el fin de resarcirle de los gastos que tuvo que afrontar para pagar los honorarios de un abogado o, si actuó en nombre propio, como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicados a esta actividad...”

En el caso concreto la pretensión perseguida era de carácter pecuniaria, se practicaron pruebas de diversa índole; además, se interpuso una demanda de reconvenición por parte de la demandada cuyas pretensiones, que ascendían a \$10.000.000, fueron denegadas por la A-quo.

Asimismo, es menester considerar que la duración en primera instancia se extendió por más de dos años, esto es, entre el 21 de febrero de 2018 y el 25 de febrero de 2020, fecha en que se emitió sentencia parcialmente a su favor...

En el expediente digital se advierte que la profesional que actúa en nombre propio procuró la comparecencia oportuna de la parte pasiva de la litis, actuó en todas las audiencias y en todo el trámite procesal, lo cual permitía establecer un porcentaje del 5% sobre lo pretendido en la demanda principal (\$34.062.177)

[2018-00136 \(A\) - Agencias en derecho. Tarifas del CS de la J. Criterios para fijarlas. Proceso declarativo. Naturaleza, duración gestión \(SV\)](#)

[2019-00389 \(A\) - Agencias en derecho. Tarifas del CS de la J. Criterios para fijarlas. Proceso declarativo. Naturaleza, duración gestión \(SV\)](#)

**TEMAS: AGENCIAS EN DERECHO / INTEGRAN EL CONCEPTO DE COSTAS / CRITERIOS PARA FIJARLAS / TARIFAS DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA / PROCESOS DECLARATIVOS / OTROS ASPECTOS A TENER EN CUENTA.**

En cuanto a las tarifas a aplicar por concepto de agencias en derecho, el Código General del Proceso en sus artículos 361 y 366 señala que es el juez o magistrado que conoció el proceso en primera o única instancia quien debe fijar dichos emolumentos al momento de liquidar las costas procesales, y que, a pesar de ser discrecional, está limitado por las tarifas máximas y mínimas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura...

... en su tratado de derecho procesal, el profesor Hernán Fabio López Blanco frente a las agencias en derecho ha preceptuado:

“Se ha destacado dentro del concepto de costas está incluido el de agencias en derecho, que constituye la cantidad que debe el juez ordenar para el favorecido con la condena en costas con el fin de resarcirle de los gastos que tuvo que afrontar para pagar los honorarios de un abogado o, si actuó en nombre propio, como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicados a esta actividad. (...)

“Como en ocasiones las tarifas de los citados acuerdos tan solo señalan montos mínimos y máximos, en estas hipótesis la labor del juez es más amplia y podrá “sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas” realizar el señalamiento de las agencias en derecho considerando la cuantía del proceso, su duración, la naturaleza y calidad de la gestión desarrollada y cualquier otra circunstancia especial que sirva para fijar dentro de esos límites el equitativo honorario profesional que le debe ser reintegrado a la parte.” (...)

... al tratarse de proceso declarativo, esto es, sin cuantía, las agencias en primera instancia debieron oscilar entre 1 y 10 salarios mínimos y, en segunda instancia, entre 1 y 6 salarios mínimos, de conformidad con el artículo 5º aludido en precedencia. En ese orden de ideas, para concretar el valor de las referidas agencias se debieron analizar los criterios señalados en las normas aplicables, tales como la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado, la naturaleza de las pretensiones y demás circunstancias relacionadas.

[2018-00382 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tarifas del CS de la J. Proceso declarativo. Otros aspectos a considerar \(SV\)](#)

[2018-00382 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tarifas del CS de la J. Proceso declarativo. Otros... SALVAMENTO DE VOTO.pdf](#)

[2018-00625 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tarifas del CS de la J. Proceso declarativo. Otros aspectos a considerar \(SV\)](#)

[2018-00625 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tarifas del CS de la J. Proceso declarativo. Otros... SALVAMENTO DE VOTO.pdf](#)

**TEMAS: NULIDAD PROCESAL / INDEBIDA NOTIFICACIÓN / AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA / DEBEN AGOTARSE TODAS LAS POSIBILIDADES / INCLUYENDO EL CORREO ELECTRÓNICO REGISTRADO EN CÁMARA DE COMERCIO / SE NEGÓ LA NULIDAD.**

Con relación a los lineamientos procesales que regulan la notificación del auto admisorio de la demanda en el ámbito laboral, esta Corporación mediante auto del 26 de abril de 2021, M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda, expuso:

El numeral 8º del artículo 133 del C.G.P. aplicable por reenvío del 145 del C.P.T. y de la S.S. a los asuntos laborales prescribe la nulidad del proceso, en parte, cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio al demandado. Nulidad que reporta gran importancia en la medida que el enteramiento del auto admisorio del libelo genitor demarca el punto a partir del cual se traba la litis, de manera tal que su trámite inadecuado se torna en un obstáculo insuperable para garantizar los derechos de defensa y contradicción del opositor en marras. (...)

Ahora, dado que la finalidad de la notificación, como lo explica el doctrinante Hernán Fabio López blanco<sup>1</sup> es “la de hacer saber, hacer conocer, y en ese sentido en el que se toma en la ciencia procesal el vocablo, pues con él se quiere indicar que se han comunicado a las partes y terceros autorizados para intervenir en el proceso las providencias judiciales que dentro de él se profieren”; no deben ahorrarse esfuerzos en que ello se logre directamente con la persona interesada, si hay manera de localizarla...

En el numeral 2º del artículo 291 del C.G.P. refiere a los demandados como personas jurídicas de derecho privado, y concretamente para los comerciantes inscritos en el registro mercantil, establece que deberán registrar en la cámara de comercio o en la oficina de registro correspondiente del lugar donde funcione su sede principal, sucursal o agencia, la dirección donde recibirán notificaciones judiciales, así como la dirección electrónica para el mismo propósito.” (...)

... el primer inciso del artículo 6º del Decreto 806 de 2020 preceptúa:

**ARTÍCULO 6.** Demanda. La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados...

... el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados...

En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado.

... la comunicación del auto admisorio realizado por el despacho se surtió de acuerdo a derecho, como quiera que del aludido texto puede inferirse que la sociedad destinataria recibió el correo electrónico que le fuera remitido, -mismo al que le fue enviada la demanda por parte de la actora- siendo entonces su actuar negligente el que derivó en las sanciones impuestas por la Jueza de instancia.

[2020-00182 \(A\) - Nulidad procesal. Indebida notificación. Reglas Decreto 806-20. Envío demanda y auto admisorio al correo electrónico](#)

**TEMAS: PROCESO EJECUTIVO / EXCEPCIONES PREVIAS / REMISIÓN AL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA / NO ESTÁ PREVISTA COMO TAL / PUEDE SUSTENTAR SENTENCIA ANTICIPADA / EN CUALQUIER CASO, DEBE ANALIZARSE COMO PRESUPUESTO SUSTANCIAL DE LA ACCIÓN.**

Como quiera que la normatividad adjetiva laboral no aborda de manera detallada las excepciones previas que pueden esgrimirse por la parte pasiva del pleito, el artículo 145 del CPT y s.s. permite remitirse a las disposiciones consagradas en el artículo 100 del CGP, que en su tenor literal cataloga a los aludidos medios exceptivos así:

Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.
2. Compromiso o cláusula compromisoria.
3. Inexistencia del demandante o del demandado..."

A su vez el artículo 32 del Código de Procedimiento Laboral permite proponer como excepciones previas la prescripción y la cosa juzgada. Y aunque el artículo 278 del Código General del Proceso le permite al juez dictar sentencia anticipada por falta de legitimación en la causa cuando se encuentre probada, tal posibilidad no fue pedida por la parte demandada ni fue considerada por la jueza de primera instancia, razón por la cual la Sala no puede analizar este evento, porque se violaría el principio de consonancia. Lo anterior, sin perjuicio de que se analice la legitimación en la causa como presupuesto sustancial de la acción, al momento de dictar sentencia.

[2020-00240 \(A\) - Ejecutivo. Excepciones previas. Falta legitimación en la causa. No lo es. Debe estudiarse como presupuesto de la acción](#)

**TEMAS: EJECUTIVO A CONTINUACIÓN DE PROCESO ORDINARIO / MEDIDAS CAUTELARES / PRESUPUESTOS / EMBARGO DE BIENES POSÉIDOS FIDUCIARIAMENTE / MANIFESTACIÓN BAJO JURAMENTO / REQUISITO INICIAL.**

La medida previa no fue decretada al considerar la a quo que de conformidad con lo previsto en el artículo 1677 del Código Civil, no son embargables los objetos que el deudor posee fiduciariamente.

Inconforme con esa decisión Megabus S.A. interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación indicando que el fideicomiso es una figura legal creada y desarrollada en los artículos 793 a 822 del Código Civil...

Dispone el artículo 100 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social las obligaciones que son exigibles por la vía ejecutiva en materia laboral, siendo estas las originadas en una relación de trabajo, que consten que emanen de una decisión judicial o arbitral en firme.

A su vez, el artículo 306 del Código General del Proceso establece que, cuando se trate de ejecución de sentencias, el ejecutante puede solicitar, sin necesidad de presentar demanda, la ejecución del fallo ante el juez del conocimiento...

Frente a las medidas cautelares, la primera de las normas citadas, en el artículo 101 establece que el solicitante deberá manifestar bajo la gravedad del juramento que los bienes objeto de la medida son propiedad del ejecutado, para que el juez proceda con su decreto. (...)

... observa la Sala que la solicitud de la medida no reúne los requisitos previstos en el artículo 101 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social previamente señalado, pues adolece de la manifestación hecha bajo la gravedad del juramento relativa a que los recursos perseguidos son propiedad de la ejecutada.

De acuerdo con lo expuesto, infructuoso sería definir en esta etapa la procedencia de la medida si ninguna certeza acompaña a la Sala respecto a la titularidad de los bienes a embargar...

[2016-00339 \(A\) - Proceso ejecutivo. Medidas cautelares. Presupuestos. Embargo bienes en fiducia. Manifestación bajo juramento](#)

[2016-00544 \(A\) - Proceso ejecutivo. Medidas cautelares. Presupuestos. Embargo bienes en fiducia. Manifestación bajo juramento](#)

[2016-00622 \(A\) - Proceso ejecutivo. Medidas cautelares. Presupuestos. Embargo bienes en fiducia. Manifestación bajo juramento](#)

[2016-00623 \(A\) - Proceso ejecutivo. Medidas cautelares. Presupuestos. Embargo bienes en fiducia. Manifestación bajo juramento](#)

## **SENTENCIAS**

## **CONTRATOS**

**TEMAS:** CONTRATO DE TRABAJO / TRABAJADOR OFICIAL / ELEMENTOS / PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD / CARGA PROBATORIA DEL DEMANDADO / DESVIRTUAR LA SUBORDINACIÓN / EXTENSIÓN DE LOS BENEFICIOS CONVENCIONALES / REQUISITOS / NÚMERO DE AFILIADOS / NO INCLUYE A LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

... la Jurisprudencia especializada en esta materia ha sido uniforme al plantear que un contrato de trabajo se configura por la concurrencia de los tres elementos esenciales de toda relación de trabajo, como lo son: i) la actividad personal de servicio del laborante; ii) la presencia del salario como retribución por el servicio prestado y, iii) la continuada subordinación que faculta al empleador para exigir al trabajador el cumplimiento de órdenes...

Ahora, el principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades [Art. 53, CN] conlleva a que la denominación del contrato firmado por las partes resulte irrelevante frente a la realidad en la que se ejecutó...

... se puede asegurar que se encuentra probada la prestación personal del servicio y con ello, se activa la presunción consistente en que tal labor estuvo desarrollada en el marco de un



contrato de trabajo; por lo que se radica en cabeza del extremo pasivo, el deber de desvirtuarla...

... emerge con suficiencia que el municipio no logró desvirtuar la presunción de estar frente a un contrato de trabajo, por el contrario, quedó demostrado que las labores que desarrolló el demandante hacían parte de aquellas funciones que eran propias y permanentes del ente territorial porque estaban dirigidas al sostenimiento y mantenimiento de bienes públicos del municipio correspondiendo a actividades propias de un trabajador oficial...

En torno a la aplicación y extensión de la convención colectiva, conforme al artículo 470 del CST, son aplicables a los miembros del sindicato que las haya celebrado, a quienes se adhieran o ingresen posteriormente y, según la finalidad del art. 471 ibidem, los beneficios emanados de ellas también se extiende a todos los trabajadores de la empresa, sindicalizados o no, cuando el número de afiliados exceda de la tercera parte del total, aspecto último que, en el caso en particular del municipio de Pereira debe entenderse que corresponde a los trabajadores oficiales que hacen parte de la planta de personal sin incluir a los servidores públicos...

[2019-00129 \(S\) - Trabajadores oficiales. Extensión beneficios convencionales. Si afiliados excede 3a parte, sin incluir servidores públicos \(SV\).pdf](#)

[2019-00129 \(S\) - Trabajadores oficiales. Extensión beneficios convencionales. Si afiliados excede 3a parte, sin incluir... SALVAMENTO DE VOTO](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / ELEMENTOS / PRESUNCIÓN / ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO / CARGA PROBATORIA DE AMBAS PARTES / PRESCRIPCIÓN / INTERRUPCIÓN / ARTÍCULO 94 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / SOLIDARIDAD / ES REQUISITO LA EXCLUSIVIDAD DEL SERVICIO PRESTADO.**

... los elementos esenciales que se requiere concurren para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que este la realice por sí mismo, y de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que lo faculta para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio...

Estos requisitos los debe acreditar el demandante...; carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S.T. a favor del trabajador, a quien le bastará con probar la prestación personal del servicio para el demandado con el propósito de dar por sentada la existencia del contrato de trabajo, de tal manera que se trasladará la carga probatoria a la parte demandada...

Pero, no es suficiente acreditar la existencia del contrato de trabajo para salir avante las pretensiones de este tipo, pues debe también demostrarse los extremos de la relación, toda vez que no se presumen...

El fenómeno deletéreo de las obligaciones laborales comienza a correr a partir de que la obligación se hace exigible y la extingue al cabo de 3 años – art. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.L. y de la S.S...

De allí que la demanda judicial deba ser presentada dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad para impedir el acaecimiento del citado fenómeno; no obstante, no basta con la presentación de la demanda, sino que al tenor del artículo 94 del C.G.P., si bien el libelo genitor interrumpe la prescripción, ello solo será así, siempre que el auto admisorio de aquella se notifique al demandado dentro del término de 1 año contado a partir del día siguiente a la notificación del citado auto al demandante.

El CST en su artículo 34 reglamenta la figura del contratista independiente, que es aquel que contrata la ejecución de una obra o la prestación de servicios para un tercero, constituyéndose como verdadero empleador y por lo tanto, quien asume todos los riesgos.

En todo caso, puede pretenderse del tercero beneficiario de la obra la responsabilidad solidaria en el pago de las obligaciones laborales derivadas de los contratos de trabajo que el contratista independiente celebre con sus trabajadores...

... el punto meridiano que da lugar a la solidaridad del beneficiario de la obra, es que se acredite que en efecto las labores desempeñadas por los trabajadores del contratista, estaban encaminadas a realizar de forma exclusiva la obra o la prestación del servicio a favor de ese tercero contratante...

[2018-00575 \(S\) - Contrato de trabajo. Elementos. Presunción art. 24 CST. Carga probatoria. Prescripción. Solidaridad. Exclusividad.pdf](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / ELEMENTOS / ES CARGA PROBATORIA DEL DEMANDANTE / DEBE DEMOSTRARLOS / NO DEMOSTRÓ LA PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO / COTERO / COOPERATIVA DE CAFICULTORES.**

... los elementos esenciales que se requiere concurren para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que este la realice por sí mismo, y de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que lo faculta para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (art.23 CST).

Estos requisitos los debe acreditar el demandante, de conformidad con el art. 167 del Código General del Proceso, 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.T. a favor del trabajador...

Auscultado en detalle el expediente y en relación con el elemento de prestación personal del servicio que da paso a la presunción legal del artículo 24 del C.S.T., que reclama el apelante, se advierte que a partir de la prueba testimonial Hernán Santamaría sí acreditó haber prestado un servicio en las instalaciones de la Cooperativa de Caficultores de Risaralda como coterero o bracero, esto es, realizaba el cargue y descargue de productos que llegaban allí.

No obstante, dichos declarantes resaltaron que el demandante prestó el servicio de coterero para los muleros particulares y clientes en general que arribaban a la cooperativa para descargar su contenido, actividad que era remunerada en dinero directamente por los conductores de los vehículos, clientes, y también por la cooperativa.

... aun sin demostrarse los extremos en los que el actor prestó servicio a favor de la demandada, logró ésta acreditar que no lo fue en el marco de un contrato de trabajo, como lo confesó aquel en su interrogatorio al decir que cuando no podía descargar o cargar la totalidad de los bultos en solitario, entonces iba y conseguía personal que le ayudara a realizar la labor y con lo que recogía de las propinas de los camioneros o lo que le pagaba la cooperativa la dividía con las personas que le ayudaban.

[2020-00168 \(S\) - Contrato de trabajo. Elementos. Carga probatoria. Coop. de Caficultores. Coterero. No probó prestación del servicio.pdf](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / TERMINACIÓN / DESPIDO INDIRECTO / DIFERENCIAS CON LA RENUNCIA INDUCIDA / ÉSTA NO EXIGE EXPONER CAUSAL DE TERMINACIÓN / PERO NO DEBE OBEDECER A VICIO DEL CONSENTIMIENTO.**

Dentro de las formas de terminar un contrato de trabajo se encuentra aquella denominada despido indirecto que concede al trabajador una indemnización con ocasión a la acreditación de una de las 8 causales contempladas en el artículo 62 del C.S.T., y para su procedencia resulta indispensable manifestar la causal o motivo de terminación.

No obstante, el contrato de trabajo también puede ser terminado por el trabajador, pero esta vez mencionado una simple renuncia, sin motivo o causal alguna contemplada en la ley. En dicho evento, si el trabajador alega que dicha renuncia carente de causal o motivo del

rompimiento ocurrió por inducción del empleador, entonces según la jurisprudencia..., no se exige que exponga motivo de la renuncia, pero el trabajador en juicio laboral, sí debe demostrar que su voluntad estuvo viciada por la conducta asumida por el contratante. (...)

Los vicios en el consentimiento consisten en la disconformidad entre la voluntad interna del trabajador y la declaración o manifestación que de esta haga a su interlocutor en el momento en que presenta la renuncia.

Dicha disconformidad se cimienta en el numeral 2º del artículo 1502 del C.C. dado que para que una persona se obligue para con otra a través de la declaración de su voluntad debe consentir en la declaración expresada; consentimiento que será válido siempre que no adolezca de vicio. En esa medida este deberá estar libre de defecto alguno, como son el error, la fuerza y el dolo (art. 1508 del C.C). (...)

... ninguna prueba se allegó de la aludida inducción en error o engaño, menos la fuerza física o psicológica por parte de Atento Colombia S.A. sobre los demandantes en la presentación de la renuncia que puso fin al vínculo laboral...

[2019-00392 \(S\) - Contrato de trabajo. Despido indirecto. Renuncia inducida. Diferencias. No debe mediar vicio del consentimiento.pdf](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / SALARIO / DEFINICIÓN Y FACTORES / ARRENDAMIENTO DE VEHÍCULO / GASTOS DE REPRESENTACIÓN / SUSTITUCIÓN PATRONAL / REQUISITOS / PRESCRIPCIÓN / BENEFICIA A LITIS CONSORTES NECESARIOS / NO LO SON ANTIGUO Y NUEVO EMPLEADOR / INDEMNIZACIÓN MORATORIA / EXIGE MALA FE DEL EMPLEADOR.**

Conforme al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, es salario todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, de lo que se colige que, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, independientemente de la forma, denominación o instrumento jurídico que se utilice, es salario.

... tampoco es válido para las partes, en virtud del artículo 128 ibídem, despojar de incidencia salarial un pago claramente remunerativo, cuya causa inmediata es el servicio prestado, teniendo en cuenta que la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, dejó de serlo...

El artículo 67 del C.S.T. prescribe que la sustitución patronal corresponde al cambio del empleador sin importar la causa del canje, pero siempre y cuando permanezca o subsista la identidad del establecimiento, esto es, que el giro de las actividades o negocios de la empresa permanezcan sin variaciones de la entidad suficiente como para cambiar la esencia de las actividades realizadas por el empleador.

A su turno, el artículo 69 de la misma codificación estableció que entre el antiguo y el nuevo empleador existe una solidaridad para el pago de las acreencias laborales exigibles al momento de la sustitución; por lo que, si el último empleador satisface aquellas, entonces podrá repetir contra el antiguo.

... únicamente la excepción de prescripción alegada por un Litis consorte necesario beneficiará a los otros, pese a su falta de proposición, pues al tenor del inciso 4º del artículo 61 del C.G.P. “los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás”; por lo tanto, si la parte pasiva no corresponde a un litisconsorte necesario, entonces todos los llamados a resistir la pretensión deben alegarla de forma individual.

... la condena a la indemnización moratoria no es automática por cuanto al tener naturaleza sancionatoria debe estar precedida de un examen de la conducta del empleador con el fin de determinar si actuó de mala fe al omitir o retardar el reconocimiento de la acreencia laboral. Entonces, al tener naturaleza sancionatoria debe estar precedida del análisis del comportamiento que asumió el empleador moroso, para verificar si existieron razones serias y atendibles que justifiquen su incumplimiento y lo ubiquen en el terreno de la buena fe...

[2019-00467 \(S\) - Contrato de trabajo. Salario. Factores. Sustitución patronal. Prescripción. Aplica entre litis consortes necesarios.pdf](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / REQUISITOS / PRESUNCIÓN ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO / CARGA PROBATORIA DE AMBAS PARTES / CONCILIACIÓN PREVIA EXTRA PROCESO / NO TIENE VALOR PROBATORIO.**

... es de rememorar que según el artículo 23 del C.S.T., constituyen elementos esenciales de toda relación laboral los siguientes: 1) la actividad personal del trabajador...; 2) la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador...; y 3) un salario o remuneración como retribución del servicio prestado por el trabajador. Una vez se reúnan estos elementos se entiende que la relación contractual es de carácter laboral sin que deje de serlo por razón del nombre que se le dé...

De otro lado, en materia probatoria, al trabajador le basta con acreditar la prestación personal del servicio, para que con ello se active la presunción del artículo 24 ibídem, caso en el cual, se da por establecida la existencia del contrato de trabajo, de manera que se traslada la carga de la prueba a la parte pasiva...

Ahora, el demandado supuesto empleador, para desvirtuar la presunción, debe acreditar ante el juez que en verdad lo que existe es un contrato civil o comercial, que no se presentó la subordinación y que la prestación de servicios no se encontraba regida por las normas de trabajo...

No obstante, la jurisprudencia ha advertido que el trabajador no solo debe demostrar la prestación personal del servicio, sino que debe acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo suplementario y, dependiendo el caso, el hecho del despido, entre otros...

... se encuentran los documentos referentes a la citación que se hace al representante legal de SERVIATIVA S.A.S. por parte del Ministerio de Trabajo, el 21 de octubre de 2016, no obstante, si bien la jueza de primer grado los tuvo como fundamento de su decisión, se advierte por la Sala que dichos documentos no pueden valorarse porque lo dicho en una audiencia de conciliación extra proceso no puede servir de prueba para sustentar decisión judicial alguna, porque de lo contrario se impediría a las partes que negociaran...

... con las pruebas allegadas, la demandante demostró la prestación personal de sus servicios y el salario devengado en contraprestación, activándose en consecuencia, la presunción establecida en el artículo 24 del C.S.T., que tiene por probada la subordinación...

... dado que la parte demandada, no concurrió al proceso a pesar de que fue debidamente notificado (en forma personal y por aviso), y por ello debió ser emplazado y representado por curador ad litem, no existe material probatorio que permitiera deformar la presunción en favor de la actora o que configuraran indicios claros de que la relación contractual entre las partes hubiese nacido por contrato civil o comercial...

**[2018-00464 \(S\) - Requisitos contrato de trabajo. Presunción art. 24 CST. Carga probatoria. Conciliación previa. No tiene valor probatorio](#)**

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / TERMINACIÓN POR JUSTA CAUSA / NO REQUIERE PROCESO DISCIPLINARIO / SALVO ACUERDO PREVIO ENTRE LAS PARTES / REQUISITOS JURISPRUDENCIALES / INMEDIATEZ / NO IMPONE SIMULTANEIDAD SINO TÉRMINO PRUDENCIAL ENTRE LOS HECHOS Y EL DESPIDO.**

Sobre la terminación del contrato de trabajo por justa causa, importa señalar que, la Corte Suprema de Justicia ha reiterado en su jurisprudencia que es una facultad del empleador, y al no tener un carácter sancionatorio ni una naturaleza disciplinaria, no requiere un procedimiento disciplinario previo, a menos que esté establecido en el orden interno de la empresa y suscrito de común acuerdo entre las partes...

... la Corte Constitucional en la SU-449 del 2020, unificó criterios y estableció que el empleador que haga uso de su facultad unilateral de terminación contractual, deberá cumplir con las siguientes obligaciones:

“Primero, debe existir una relación temporal de cercanía entre la ocurrencia o conocimiento de los hechos y la decisión de dar por terminado el contrato; segundo, dicha determinación se debe sustentar en una de las justas causas taxativamente previstas en la ley; tercero, se impone comunicar de forma clara y oportuna al trabajador, las razones y los motivos concretos que motivan la terminación del contrato; cuarto, se exige observar los procesos previamente establecidos en la convención o pacto colectivo...siempre que en ellos se establezca algún procedimiento para finalizar el vínculo contractual; quinto, se impone acreditar el cumplimiento de las exigencias propias y específicas de cada causal de terminación; y sexto, se debe garantizar al trabajador el derecho a ser oído o de poder dar la versión sobre los hechos, antes de que el empleador ejerza la facultad de terminación...”

La exigencia de inmediatez en la terminación del contrato de trabajo, implica la ejecución de las acciones tendientes a dar por finalizada la relación laboral, de forma oportuna y concomitante a la ocurrencia de la falta, so pena de que se consideren sorpresivas para el trabajador, ello, no significa que deban ser simultánea la falta y la decisión del despido, sino que se exige un periodo de tiempo que debe ser prudencial...

... para la Corporación resulta oportuno y razonable que las fallas en las labores realizadas por el trabajador en los años 2016 y 2017 y el resultado de sus calificaciones de desempeño, son en últimas la consecuencia de las faltas disciplinarias iniciadas en febrero de 2018, que finalmente llevaron a dar por terminado el contrato de trabajo unilateralmente por parte del empleador...

El Código Sustantivo del Trabajo señala en el artículo 170 del CST, que “Cuando el trabajo por equipos implique la rotación sucesiva de turnos diurnos y nocturnos, las partes pueden estipular **salarios uniformes** para el trabajo diurno y nocturno (...)”

Para la Sala de dichas afirmaciones es posible concluir que, en efecto, el actor laboró horas adicionales durante la relación laboral, pero éstas fueron pagadas oportunamente por la entidad, tal como se confirma con los desprendibles de pago allegados...

[2019-00407 \(S\) - Terminación por justa causa. No exige proceso disciplinario. Excepciones. Requisitos. Inmediatez. Termino razonable](#)

**TEMAS:        CONTRATO DE TRABAJO / RESPONSABILIDAD SOLIDARIA / NOVACIÓN / SE PRESENTA SOLO CUANDO HAY CAMBIO DE UNA OBLIGACIÓN POR OTRA / NO POR CUESTIONES DE FORMA / PÓLIZA DE SEGURO / CUBRIMIENTO / PROMASIVO Y MEGABUS.**

Entendida como la extinción de una obligación mediante la creación de otra nueva destinada a reemplazarla, tiene como principal característica precisamente que a través de un mismo acto jurídico se extingue una obligación y en su lugar da vida a otra nueva y diferente. (...)

... la Sala Civil de la Corte, en sentencia de vieja data se pronunció sobre este punto atinente a la novación, siendo pertinentes al caso ahora debatido, las siguientes consideraciones:

“En la novación son necesarias tres condiciones: animus novandi (C. C. art. 1693); la nueva obligación debe diferenciarse de la antigua en cierta medida, en una cuestión que atañe a la obligación en sí misma considerada, y no a meras modalidades como la simple mutación de lugar para el pago, o la ampliación o reducción del plazo (arts. 1707, 1708 y 1709); finalmente, capacidad de las partes.” (Cas. 24 de marzo de 1943, Gaceta Judicial, Tomo LV, pág. 247))”. (...)

... en relación al argumento de SI 99 S.A., frente a la novación de la obligación para efectos de exonerarse del pago solidario de las condenas impuestas a cargo de Megabus S.A., verificados los Otros Sí 1, 2, 3 y 4 del Contrato de Concesión 01 de 2004 suscritos entre las sociedades accionadas..., observa la Sala que los mismos modificaron aspectos del contrato matriz que realmente no cambiaron sustancialmente el objeto del contrato de concesión N° 01 de 2004...; ya que lo que garantizaban con esos otros sí, era brindar un servicio óptimo y

seguro a los usuarios, ampliar la garantía o aseguramiento en favor del concedente; lo que indefectiblemente lleva a concluir que no hubo una verdadera novación

Sería del caso analizar... los argumentos jurídicos expuestos por la llamada en garantía Liberty Seguros S.A. relativos a la aplicación en este tipo de casos del artículo 1055 del Código del Comercio..., sino fuera porqué al proceso fue allegada certificación emitida por la representante legal de esa entidad ... en el que se informa que la póliza de cumplimiento a favor de entidades estatales BO-1937092... se agotó completamente, debido a los diferentes acuerdos a los que se llegaron directamente con los trabajadores de la afianzada, así como con el cumplimiento de un sinnúmero de sentencias judiciales; situación que exonera de cualquier responsabilidad a la aseguradora llamada en garantía por parte de Megabus S.A. y que conllevan a que se revoque la decisión de la a quo de obligarla a responder por las condenas aquí impuestas a la sociedad demandada.

[2016-00553 \(S\) - Contrato de trabajo. Responsabilidad solidaria. Novación. Solo cuando cambia una obligación por otra. Megabus](#)

[2017-00045 \(S\) - Contrato de trabajo. Responsabilidad solidaria. Novación. Solo cuando cambia una obligación por otra. Megabus](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / DEFINICIÓN Y REQUISITOS / DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA PROBATORIA / DEMANDANTE, DEMOSTRAR LA PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO / DEMANDADO, QUE NO SE EJECUTÓ BAJO SUBORDINACIÓN / PRESUNCIÓN ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO.**

El artículo 22 del CST define que contrato de trabajo es aquél por el cual una persona se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

Ahora, si bien la configuración de un contrato de trabajo requiere la presencia de los tres elementos previstos en el artículo 23 del CST, y de conformidad con el principio general de la carga de la prueba previsto en el artículo 167 del C.G.P., incumbe a la parte que afirma, acreditar su aserto; en desarrollo del principio general de la favorabilidad laboral, está previsto en el artículo 24 ibidem que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”...

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. (...)

... al haber quedado demostrado en el plenario que los servicios prestados por los demandados entre el 1° de noviembre de 2017 y el 31 de mayo de 2018, no lo fueron a favor de la señora Lilia Valencia de Trujillo, quien como bien lo confesó la demandante, no los contrató y no ejerció ningún acto de subordinación sobre ella y su compañero permanente Néstor Luis Escalante Labarca, no resulta posible acceder a las pretensiones elevadas por ellos en contra de la accionada; como correctamente lo definió la sentenciadora de primera instancia...

[2018-00478 \(S\) - Contrato de trabajo. Definición y requisitos. Presunción del artículo 24 del CST. Distribución de la carga probatoria](#)

# **SEGURIDAD SOCIAL**

**TEMAS:** PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / NORMA APLICABLE / CÓNYUGE / LEY 797 DE 2003 / REQUISITOS / CONVIVENCIA / DEFINICIÓN / DEBE EVALARSE EN CADA CASO CONCRETO / NO SE DESVANECE POR LA SIMPLE SEPARACIÓN DE HECHO.

... la norma aplicable para establecer el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, corresponde a aquella que se encuentre vigente en la fecha del óbito (SU-005/2018).

Teniendo en cuenta que la fecha del deceso del pensionado data del 21-07-2017, la norma que determina cuales son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, que fue modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003...

La Corte en sentencia SL2653/2021, frente al concepto de convivencia en la pensión de sobrevivientes, dijo:

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

“La convivencia debe ser evaluada de acuerdo con las peculiaridades de cada caso, dado que pueden existir eventos en los que los cónyuges o compañeros no cohabiten bajo el mismo techo, en razón de circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, lo cual no conduce de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja si notoriamente subsisten los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua...”

... cierto es que la decisión del causante de no cohabitar con su esposa luego de pensionado, lo que cristaliza es la separación de hecho. No obstante, tal aspecto tampoco significa que el derecho pensional se desvanezca en la medida que se encuentra suficientemente probado que la demandante convivió con el causante por un tiempo muy superior a los cinco (5) años en cualquier tiempo.

[PS 2018-00470 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Ley 797 de 2003. Conyuge. Requisitos. Convivencia. Definición. Valoración en cada caso.pdf](#)

**TEMAS:** PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / NORMA APLICABLE / LA VIGENTE AL MOMENTO DEL DECESO / CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / DEFINICIÓN Y FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL / APLICA PARA LA NORMA INMEDIATAMENTE ANTERIOR / TEMPORALIDAD.

... la norma aplicable para establecer el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de dicha prestación corresponde a aquella que se encuentre vigente en la fecha del óbito...

El último inciso del artículo 53 de la Constitución, dispone: “La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”. De este, la Corte Constitucional ha derivado, interpretativamente, el principio de la condición más beneficiosa en materia laboral y de la seguridad social, una de cuyas aplicaciones prácticas más relevantes ha sido en materia pensional. Dicho principio, protege las expectativas legítimas, ante cambios normativos abruptos que impongan requisitos adicionales que impidan o dificulten en extremo la consolidación de un derecho...

Ahora, como la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003 no establecen un régimen de transición entre las normativas que le precedieron, para aquellas personas que, en esos tránsitos legislativos, pudieron ver afectadas sus expectativas para acceder a esta prestación

económica, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, llenó tal vacío para garantizar la aplicación directa del principio de la condición más beneficiosa, por lo que dispuso que, de manera excepcional, en aquellos eventos en que el afiliado fallecido no hubiese completado los requisitos previstos en la norma aplicable, puede acudirse a la normatividad inmediatamente anterior, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, siempre que se cumplan las exigencias y reglas que para ello desarrolló la jurisprudencia...

... es dable colegir sin mayor disertación, que no era posible acudir al Decreto 758 de 1990 que aprobó el A 049 de 1990 para estudiar la procedencia de la pensión de sobreviviente por no ser esta la norma inmediatamente anterior a la Ley 797 de 2003, vigente al momento de fallecer el afiliado - 08/08/2017 -...

Para este asunto entonces la norma que le antecede a la Ley 797 de 2003 es la ley 100 de 1993 original, la que sería posible aplicar con ocasión del principio de la condición más beneficiosa; sin embargo, a ello hay lugar si se satisface el requisito de temporalidad al que ha hecho mención nuestra superioridad desde el año 2017...

[PS 2019-00183 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Condición más beneficiosa. Aplica para norma inmediatamente anterior. Temporalidad.pdf](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / MORA PATRONAL / OMISIÓN DE AFILIACIÓN / DIFERENCIAS / LA SEGUNDA DA LUGAR AL PAGO DE CÁLCULO ACTUARIAL / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / ACUERDO 049 DE 1990.**

La Jurisprudencia ha planteado que los aportes en mora en contraste con la falta de afiliación tienen causas y consecuencias jurídicas diferentes. Al respecto, la Sala ya se pronunciado frente al tema en las que, parafraseando, las enmarca así:

Con relación del primero, precisa que la validez de las semanas cotizadas no puede ser desconocida por el ente de seguridad social sino acredita que adelantó las acciones tendientes a gestionar su cobro, pues no es posible trasladarle exclusivamente la responsabilidad de la mora a los empleadores. En caso de no haberse adelantado el cobro coactivo por la entidad de seguridad social, la consecuencia es que debe asumir el pago de la prestación...

Frente a la falta de afiliación al sistema por omisión del empleador, la Administradora de pensiones solamente puede reconocer al trabajador el tiempo servido siempre que se le traslade el cálculo actuarial (inciso 6, Art. 17. Dec. 3798/2003) a cargo del empleador que omitió la afiliación, a satisfacción de la AFP (Art. 33, L. 100/1993) ...

... es de mencionar que en casos como el que nos ocupa, la Sala de Casación Laboral ha sido puntual en indicar que es posible recuperar los tiempos en los que los empleadores omitieron realizar las respectivas cotizaciones al sistema de pensiones, a través de un cálculo actuarial, en tratándose de los beneficiarios del régimen de transición, sea cual fuere la causa de la omisión...

... en total se acreditan 689 semanas durante toda la vida laboral. Luego, entre 1987 y 2007 que corresponden a los aportes y tiempos acreditados en los últimos veinte años previos a que el actor arribara a los 60 años, en total suman 518 semanas, tiempos que son suficientes para alcanzar la gracia pensional en los términos del Acuerdo 049 de 1990...

... hay que tener claro que el demandante es beneficiario del régimen de transición y que en virtud de este le es aplicable el Acuerdo 049 de 1990, por lo que debe acudirse al artículo 12 del mismo, que indica que será acreedor de la pensión de vejez, quien satisfaga los siguientes presupuestos: (i) contar con 60 años en el caso de los hombres y (ii) de no contar con 1.000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, tendrá que acumular 500 semanas en los 20 años que anteceden al cumplimiento de la edad.

... es de mencionar que el retiro del sistema pensional como presupuesto indispensable para iniciar el disfrute del derecho, no necesariamente tiene que coincidir con la fecha de causación porque puede suceder que el afiliado continúe cotizando – como aquí ocurrió-, caso en el cual,



se habrá de remitirse al contenido del artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, el cual indica que se deberá tener en cuenta hasta la última semana cotizada para efectos del disfrute de la pensión, lo que implica, necesariamente, que el retiro opera desde el último aporte.

[PV 2018-00141 \(S\) - Pensión de vejez. Mora patronal. Omisión de afiliación. Diferencias. Pago calculo actuarial. Régimen de transición.pdf](#)

[PV 2018-00141 \(S\) - Pensión de vejez. Mora patronal. Omisión de afiliación. Diferencias. Pago calculo actuarial... SALVAMENTO DE VOTO](#)

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / CARGA PROBATORIA / NEGACIÓN INDEFINIDA / SE ACATA DECISIÓN DE TUTELA.**

Según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y a partir de la interpretación que realiza de los artículos 13 literal b) y 271 inciso 1º de la Ley 100 de 1993, cuando un trabajador se traslada de régimen pensional, con ocasión a la indebida información suministrada por parte de la AFP, entonces procede la acción de ineficacia, con el propósito de que el trabajador recobre su vinculación al régimen anterior. (...)

... tratándose de la institución de la ineficacia y no de la nulidad, carece de aplicación la figura de la “prescripción” prevista en el artículo 1750 del C.C.; máxime que la acción de ineficacia es imprescriptible en la medida que tiene como propósito que se compruebe un hecho o se reconozca un estado jurídico, que no prescriben; contrario a los derechos y obligaciones que se derivan de su declaratoria, que sí prescriben; por lo tanto, los interesados pueden solicitar en cualquier tiempo que se declare la ineficacia del traslado de régimen pensional...

Cumplimiento del deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones: Es un deber que es exigible a las AFP desde la creación de estas entidades, porque “las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios”. Deber cuyo nivel de exigencia se elevó con la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010...

Frente a la negación indefinida y carga de la prueba: Cuando el afiliado alega que no recibió la información debida al momento de afiliarse, como ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca, la carga de la prueba de que sí se brindó la información que correspondía se traslada a la AFP.

[IT 2018-00418 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. Negación indefinida. Se acata tutela \(AV\).pdf](#)

[IT 2018-00587 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. Negación indefinida. Se acata tutela \(AV\).pdf](#)

[IT 2019-00223 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. Negación indefinida. Se acata tutela \(AV\).pdf](#)

[IT 2020-00260 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. Negación indefinida. Se acata tutela \(AV\).pdf](#)

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA / LA TIENE EL AFILIADO, NO EL YA PENSIONADO / INDEPENDIENTEMENTE DEL RÉGIMEN PENSIONAL QUE LE HAYA RECONOCIDO LA PRESTACIÓN.**

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en reciente jurisprudencia (SL373-2021) varió la postura que sostenía desde el 09/09/2008, rad. 31989, y que algunos integrantes de la Sala Laboral de este Tribunal compartían, para establecer actualmente que la calidad de pensionado, en tanto constituye una situación jurídica consolidada, no resulta razonable revertir dicho estatus jurídico y, por ende, la acción de ineficacia de la afiliación al RAIS no

puede salir avante para los demandantes que ostenten dicha calidad. Tesis actual de la Corte Suprema de Justicia que esta Colegiatura ha adoptado en su integridad...

... es preciso advertir que el caso allí analizado corresponde a un pensionado en el RAIS, a quien admitir una ineficacia traería consecuencias jurídicas y financieras diferentes a un pensionado en el RPM, de allí en la presente providencia no se mencionan los argumentos contenidos en la aludida sentencia SL373-2021; sin embargo, con posterioridad se profirió la decisión SL5169-2021 que trata específicamente de un caso de pensionado en el RPM, y allí la Corte apenas adujo que en tanto el demandante tenía una situación consolidada – estatus de pensionado – entonces no puede retrotraerse a su estado anterior – afiliado...

El artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en su literal b) señala que la escogencia de cualquiera de los regímenes contemplados es libre y voluntaria por parte del afiliado...

La legitimación en la causa por activa es entendida como aquella facultad que tiene una persona conforme a la ley sustancial para formular ante un juez el reconocimiento de unas pretensiones independientemente de que ellas estén llamadas a prosperar. (...)

Auscultado en detalle el expediente se advierte que Colpensiones mediante la Resolución GNR 314614 del 22/11/2013 modificada por la VPB3583 del 21/04/2015, reconoció al demandante la pensión de vejez conforme al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003...

En este orden de ideas, no queda duda de la consolidación del riesgo pensional por vejez en el actor, es decir, de su calidad de pensionado que lo excluye de entrada de la condición de afiliado al Sistema General de Pensiones como para ejercer su derecho de libre escogencia de régimen pensional.

[IT 2018-00303 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Legitimación en la causa. La tiene el afiliado, no el pensionado. Sea por RAIS o RPM.pdf](#)

**TEMAS: RELIQUIDACIÓN PENSIONAL / COSA JUZGADA / ELEMENTOS / FINALIDAD / APLICA EN CASOS DE RELIQUIDACIÓN / SALVO QUE EN EL PRIMER PROCESO NO HAYA DECISIÓN CONCRETA SOBRE EL TEMA / SE NIEGAN PRETENSIONES.**

El artículo 303 del CGP aplicable a los asuntos laborales por reenvío del canon 145 del CPTSS dispone para la configuración de la cosa juzgada cuatro elementos concomitantes entre sí, esto es, i) decisión judicial anterior en firme, ii) identidad jurídica de las partes, iii) identidad de objeto y por último, iv) identidad de causa; elementos que al concurrir impiden al juez de la segunda causa resolver el asunto puesto bajo su conocimiento, todo ello porque las sentencias judiciales se caracterizan por ser inmutables...

... en cuanto a las reliquidaciones pensionales se puede extraer de diversas sentencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las cuales se resalta el valor definitivo de la cosa juzgada y en las que se reitera que pese a la imprescriptibilidad de esta clase de solicitudes, las mismas no están abiertas al escrutinio judicial indefinidamente, cuando “fenece el derecho, en otras palabras, cuando se pierde la calidad o status jurídico de pensionado, y, excepcionalmente, cuando el mentado objeto ha sido determinado por sentencia judicial con carácter definitivo e inmutable, esto es, con fuerza y autoridad de cosa juzgada”...

... Luz Dary Agudelo presentó en pretérita oportunidad proceso ordinario laboral en contra de Colpensiones con el fin de que “se declare que ... Colpensiones, es responsable del pago de la pensión de vejez (...) a partir del día 30 de noviembre de 2014” y seguidamente pretendió que se declarara que el “monto de la pensión de vejez a favor de Luz Dary Agudelo Ocampo corresponde al salario mínimo legal mensual vigente, sin perjuicio de los aumentos legales”...

... esta Colegiatura mediante decisión del 31/03/2017... frente al monto de la mesada pensional especificó que:

“El monto de la mesada pensional será el equivalente al salario mínimo mensual legal vigente para cada anualidad, actualizado conforme lo disponga el gobierno nacional; el número de mesadas a cancelar por año será de 13.

“En este punto, es del caso anotar que si bien existe evidencia en el plenario de que la actora percibió un salario superior al mínimo legal, lo cierto es que en las pretensiones de la demanda se reclama este último como el monto a reconocer a título de mesada pensional, pretensión que concedió la a quo y que se mantendrá por las siguientes razones: i) la parte actora no recurrió la decisión...”

... es preciso acotar que los procesos judiciales no pueden ser utilizados para remediar los errores en las pretensiones que los demandantes en procesos anteriores hayan cometido, o la omisión en la presentación del recurso de apelación, vía más que suficiente para evidenciar las inconformidades frente a una sentencia; permitir la presentación infinita de demandas sobre los mismos puntos decidiría el principio de inmutabilidad de las decisiones y el principio de seguridad jurídica.

[RP 2018-00390 \(S\) - Reliquidación pensional. Cosa juzgada. Elementos. Finalidad. Aplica en este caso. Valoración probatoria. Se niega.pdf](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / SISTEMA GENERAL DE RIESGOS LABORALES / DISTINCIÓN ENTRE AFILIADOS OBLIGATORIOS Y VOLUNTARIOS / TRABAJADORES INDEPENDIENTES / AFILIACIÓN FORZOSA SI EJECUTAN LABORES DE ALTO RIESGO Y CON CONTRATO DE POR MEDIO / ANÁLISIS LEGAL DEL TEMA.**

La Ley 1562 de 2012, vigente para la época del deceso - 08/10/2015 -, regula el Sistema General de Riesgos Laborales, es decir, la atención a los trabajadores frente a las enfermedades o accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan.

Concretamente el artículo 2º de la citada norma que modificó el artículo 13 de la Ley 1295 de 1994 – organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales (hoy laborales) – establece los afiliados obligatorios y voluntarios a dicho sistema.

En ese sentido, y para lo que interesa al caso de ahora, los afiliados obligatorios al sistema de riesgos laborales son todos los trabajadores dependientes...

Dentro de esta categoría de afiliados obligatorios también se encuentran los trabajadores independientes que laboran en actividades catalogadas como de alto riesgo, pero la norma especificó que el pago de la cotización a la A.R.L. “será por cuenta del contratante”. (...)

Finalmente, los afiliados voluntarios corresponden a los trabajadores independientes y los informales, diferentes a los contemplados como independientes obligatorios. (...)

De la normativa descrita se desprende que serán afiliados obligatorios al Sistema General de Riesgos Laborales los trabajadores independientes que laboran en actividades de alto riesgo (IV y V), pero solo aquellos en los que medie un contrato civil, comercial o administrativo, pues requiere de la presencia de un contratante, en quien recae la obligación de afiliación del contratista de alto riesgo; y solo serán afiliados voluntarios los restantes trabajadores independientes e informales sin contrato de prestación de servicios civiles, comerciales o de otra índole con persona alguna, aunque realicen actividades de alto riesgo.

... concluyó la Corte que la vinculación del trabajador independiente no es obligatoria al Sistema de Riesgos Laborales, de ahí que su muerte debía ser cubierta por el sistema general de pensiones...

[PS 2020-00316 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Trabajadores independientes. Su afiliación al SRL no es obligatoria. Requisitos. Analisis.pdf](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / REGLAS QUE LO RIGEN / OMISIÓN DE AFILIACIÓN / CARGA PROBATORIA DEL DEMANDANTE / ACREDITAR LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.**

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 instauró un régimen de transición pensional únicamente para aquellas personas que a la entrada en vigencia de dicha ley, 01/04/1994, tuvieran 40 o más años de edad si era hombre o 15 o más años de servicios; periodo transicional que subsistió hasta el 31/07/2010, a menos que el afiliado a dicho régimen tuviera 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios para el 29/07/2005, evento en el cual disfrutaría del mencionado régimen hasta el 31/12/2014 al tenor del parágrafo transitorio 4º del artículo 1º del Acto Legislativo 01/2005.

... auscultada en detalle la historia laboral actualizada al 06/05/2015 el demandante cuenta con 513,13 semanas (archivo 2). Insuficientes para extender el régimen de transición hasta el 31/12/2014.

... como el demandante asegura haber prestado sus servicios con el empleador Marco Aurelio Velásquez Morales desde 1995 hasta 2001... debía acreditar que trabajó para dicho empleador.

... resulta importante anunciar que bajo dicho empleador aparecen cotizaciones con la observación “no registra la afiliación laboral en afiliación para este pago” para algunos ciclos, como con “su empleador presenta deuda por no pago” para otros; sin embargo, para ambos casos resulta imprescindible acreditar la prestación personal del servicio.

... con la prueba testimonial practicada no se acredita la prestación personal del servicio, porque el único testigo José Vicente Jaramillo Giraldo apenas atinó a indicar que el demandante trabajaba en una finca a la que el testigo iba de paseo, pero ningún interés tuvo en conocer quién era el dueño, ni como era el contrato laboral...

[\*\*PV 2016-00428 \(S\) - Pensión de vejez. Régimen de transición. Omisión de afiliación. Carga probatoria. Demostrar prestación del servicio.pdf\*\*](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / RÉGIMEN APLICABLE / PADRES COMO BENEFICIARIOS / REQUISITOS / DEPENDENCIA ECONÓMICA / CARACTERÍSTICAS / CIERTA, REGULAR Y SIGNIFICATIVA / APOORTE COMÚN DEL HIJO FALLECIDO / FORMA DE ANALIZARLO.**

De conformidad con el literal d) del artículo 47 de la Ley 100/93, modificado por el artículo 13 de la Ley 797/03, cuando quien se proclama como beneficiario de la pensión aduce ser el padre o la madre del afiliado, debe acreditar que dependía económicamente de éste.

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...

Esa misma corporación precisó como características que debe tener la ayuda dada por los hijos a los padres para que estos adquieran la condición de dependientes económicamente la de ser cierta, en cuanto deben recibirse efectivamente recursos provenientes del causante; regular, que no sea ocasional y significativa, en relación con otros ingresos del progenitor que constituya un verdadero sustento económico, que confluyan a demostrar la falta de autosuficiencia del reclamante y la dependencia económica respecto del causante.

Por último, el tribunal de cierre ha explicado que el legislador de ninguna manera ha exigido la acreditación del aporte exacto que se hacía al progenitor, y en esa medida “no es necesario certificar el monto de ingresos aportados y devengados por el causante...”

Finalmente, en cuanto al aporte común de los hijos que habitan en conjunto con sus padres, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en decisión SL52294-2018 ha enseñado que “(...) frente a este punto, debe recalarse que como quiera que la demandante, los demás

integrantes del hogar y el de cujus hacían parte de la misma unidad familiar, no es procedente desagregar los gastos básicos de cada uno de ellos a fin de determinar si existía dependencia económica...”

... fracasa la apelación..., que reprochó que los pagos que hacía el demandante apenas eran para solventar su propia subsistencia, pues nótese que la presencia de este en el hogar resultaba indispensable para la subsistencia de sus padres, que ante su ausencia han tenido que “apretar” los gastos.

[PS 2020-00291 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Progenitores. Requisitos. Dependencia económica. Características. Aporte común del hijo.pdf](#)

**TEMAS:** INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / PRECEDENTE JUDICIAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA / REGLAS Y FUERZA VINCULANTE / EXCEPCIONES / AUSENCIA DE IDENTIDAD FÁCTICA / NO HUBO AFILIACIÓN PREVIA AL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA.

Al tenor de las sentencias C-539 de 2011 y C-621 de 2015, el precedente judicial es una regla de derecho derivada del caso concreto y proferida por una alta corte colombiana, que contribuye a materializar el principio de la igualdad y seguridad jurídica de los ciudadanos, pues resuelve en el mismo sentido situaciones fácticas similares...

... el precedente judicial contiene en sí mismo una fuerza vinculante por expresa definición constitucional al amparo de un mandato de unificación jurisprudencial con el propósito de brindar uniformidad a la interpretación y aplicación judicial del derecho...

... el juzgador podrá inaplicar el precedente cuando hay una ausencia de identidad fáctica, que impide aplicarlo...

El anterior derrotero judicial se expone con el propósito de anunciar que esta Colegiatura inaplicará el precedente judicial emanado del Tribunal de cierre en la jurisdicción ordinaria, porque el mismo corresponde a una situación fáctica o de hecho que no se corresponde con la que se analiza en el evento de ahora.

... el elemento fáctico presente en el precedente judicial anunciado consiste en una persona que se afilió al RPM, pero con ocasión a una engañosa información se trasladó al RAIS y, por ende, quiere retornar al RPM para continuar realizando sus cotizaciones pensionales tendientes a alcanzar alguno de las prestaciones del sistema de seguridad social en pensiones. (...)

En este caso, pese a que la demandante solicitó la nulidad de la afiliación al RAIS a través de Colpatria hoy Porvenir S.A. y Colfondos S.A. y retornar a Colpensiones aduciendo falta de información al momento de la afiliación, lo cierto es que se observa en el proceso que la accionante previo a la suscripción del formulario del RAIS no estuvo afiliada al RPM como para que se aplique el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia y, por ende, en este particular caso no hay lugar a ordenar la ineficacia del traslado de régimen

... si la finalidad de la ineficacia del traslado es recobrar la vinculación al régimen anterior, el afiliado que carece de dicha vinculación previa no podrá ejercitar la acción, pues simplemente no tiene régimen al cual retornar y por ello, no puede retrotraerse su afiliación a la anterior, pues carece de ella.

[IT 2019-00545 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Precedente judicial CSJ. Fuerza vinculante. Excepciones. Sin afiliación previa al RPM.pdf](#)

**TEMAS:** INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / CARGA PROBATORIA / LA TIENE LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES / EN ESTE CASO LA DEMANDANTE RECIBIÓ LA INFORMACIÓN PERTINENTE.

Según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y a partir de la interpretación que realiza de los artículos 13 literal b) y 271 inciso 1º de la Ley 100 de 1993, cuando un trabajador se traslada de régimen pensional, con ocasión a la indebida información suministrada por parte de la AFP, entonces procede la acción de ineficacia, con el propósito de que el trabajador recobre su vinculación al régimen anterior. (...)

Cumplimiento del deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones: Es un deber que es exigible a las AFP desde la creación de estas entidades, porque “las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios”. Deber cuyo nivel de exigencia se elevó con la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010...

Del interrogatorio emerge con claridad una confesión que da cuenta de los actos de relacionamiento que ejecutó la demandante y que permiten evidenciar que recibió información en los términos que tiene decantada nuestra superioridad, esto es, una ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de este, contrario a lo dicho en primera instancia.

... se tiene que luego de 17 años de estar en el RAIS, el 17-10-2012 recibió una reaseoría, en la que le entregaron una proyección pensional; aspecto que fue confesado por la actora en su interrogatorio, en el que le indicó el asesor que su mesada en el RAIS sería de un salario mínimo mientras en el RPM sería mucho mayor; circunstancia que permite inferir que para ese momento le brindaron información detallada sobre los dos regímenes, la modalidades de pensión en el RAIS, sus características, el régimen de transición, entre otros aspectos que dice nuestra Superioridad deben entregarse.

... con los anteriores actos de relacionamiento evidencia que la asimetría de la información fue superada y que la permanencia de la demandante en el RAIS sí devino de una voluntad nítida de estar en él por el conocimiento que tenía del mismo, por lo que en este caso no se dan los supuestos fácticos para declarar la ineficacia del traslado.

[IT 2018-00524 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. Se demostró su cumplimiento \(SV\).pdf](#)

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / LO TIENEN DESDE SU CREACIÓN / CARGA PROBATORIA / INCUMBE A LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES DEMOSTRAR QUE CUMPLIÓ EL CITADO DEBER / VALOR PROBATORIO DEL FORMULARIO DE AFILIACIÓN / NO VALIDA POR SÍ SOLO EL TRASLADO.**

En numerosas sentencias del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, se ha establecido que no puede argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen la incidencia que el traslado de régimen pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica o con la suscripción de un formato; 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”.

Con sustento en lo anterior, es evidente que en todos los casos en que un afiliado ponga en cuestión la falta de información veraz, oportuna y completa de las incidencias del cambio del régimen pensional, y bajo tal premisa persiga la ineficacia de su traslado, la defensa de la AFP demandada debe encaminarse a demostrar, bajo los medios probatorios a su alcance, que cumplió con el deber de buen consejo al transmitirle al afiliado toda aquella información que resultaba relevante para que tomara una decisión de tal trascendencia. (...)

Ahora bien, como quiera que uno de los argumentos de la defensa de las AFP es que la normatividad del deber de información se ha venido dando paulatinamente, vale la pena citar

la sentencia del 8 de mayo de 2019 SL 1688-2019, Radicado 68838, con Ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, donde se hace un didáctico recuento histórico de las normas que rigen la actividad de los Fondos de Pensiones privados, dividiéndolo en 3 etapas, de cuyo análisis se llega a la conclusión de que a las AFP les compete, desde su creación, el deber de suministrar una información necesaria y transparente, que con el transcurrir del tiempo esta exigencia cambió, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría, explicando en qué consiste cada uno de esos conceptos...

El tercer problema jurídico relativo a la carga de la prueba en los procesos de ineficacia de traslado, también se resolvió por la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia hito, en la que se expresó que de conformidad al artículo 1604 del Código Civil «la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo» lo que quiere decir que la carga de la prueba recae en el fondo de pensiones. (...)

[IT 2018-00208 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También asumen carga probatoria \(AV\)](#)

[IT 2018-00208 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También asumen... ACLARACION VOTO.pdf](#)

[IT 2018-00382 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También asumen carga probatoria \(AV\)](#)

[IT 2018-00385 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También asumen carga probatoria \(AV\)](#)

[IT 2018-00385 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También... ACLARACION - SALV. VOTO.pdf](#)

[IT 2019-00011 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También asumen carga probatoria \(AV\)](#)

[IT 2019-00011 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También... ACLARACION - SALV. VOTO.pdf](#)

[IT 2020-00114 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También asumen carga probatoria \(AV\)](#)

[IT 2020-00114 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También... ACLARACION - SALV. VOTO.pdf](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / LEY 797 DE 2003 / REQUISITOS / 50 SEMANAS DE COTIZACIÓN, ÚLTIMOS TRES AÑOS / NO SON APLICABLES POR EXTENSIÓN NORMAS QUE REGULAN LA PENSIÓN DE INVALIDEZ DE JÓVENES / CONVIVENCIA, 5 AÑOS / APLICA TANTO PARA AFILIADOS COMO PARA PENSIONADOS.**

El artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, consagra como regla general para acceder a la pensión de sobrevivientes la exigencia de un total de 50 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores a la fecha de fallecimiento...

... el párrafo primero del artículo 1 de la ley 860 de 2003, por medio del cual se modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, y establece los lineamientos aplicables en el tema de pensión de invalidez por el fallecimiento de persona joven, señala que “Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.” Dicha edad sería ampliada jurisprudencialmente por la Corte Constitucional hasta los 26 años.

Frente a la aplicación de dicha normativa a la pensión de sobrevivientes la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2538 de 2021, M.P. Dr. Jorge Luis Quiroz Alemán, indicó:

“No es posible hacer surtir efectos a la norma de pensión de invalidez, por analogía, como se pretende, incluyendo su exequibilidad condicionada, a esta controversia de pensión de sobrevivientes, por cuanto ello supone la inexistencia de una ley exactamente aplicable al asunto, lo que aquí no ocurre, puesto que la prestación se encuentra regulada en el art. 12 de la Ley 797 de 2003, de manera general, sin restricciones que impidan su aplicación al caso

concreto, y, además, por cuanto no es posible la aplicación analógica de disposiciones exceptivas, como es lo previsto en el párrafo 1° del art. 1° de la Ley 860 de 2003". (...)

No es necesario un discernimiento en extenso para concluir que la determinación de la Jueza de instancia se ajusta plenamente al precedente sentado por la Corte Suprema de Justicia, y que los argumentos esbozados por la parte demandante en su apelación carecen de la contundencia suficiente para llevar a esta Colegiatura a apartarse de los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes, consagrados en el artículo 12 de la ley 797 de 2003, pues salta a la vista el incumplimiento de la densidad de cotizaciones por parte del señor... dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al momento de su fallecimiento, al acreditar tan sólo 47 semanas. (...)

En contraposición al argumento que expone que la Corte Suprema de Justicia exige la convivencia de 5 años anteriores al fallecimiento del causante sólo para los pensionados, y no para los afiliados, se dirá que la Corte Constitucional en comunicado de mayo 21 de 2021 anunció la Sentencia SU-149 de 2021, donde revocó la decisión de la C.S.J., reafirmando que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes -tanto para el cónyuge como para el compañero permanente- es de 5 años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado.

[PS 2020-00278 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Ley 797 de 2033. Requisitos. 50 semanas de cotización. No aplican normas de invalidez](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / RÉGIMEN APLICABLE / LA VIGENTE AL MOMENTO DEL FALLECIMIENTO DEL CAUSANTE / LEY 797 DE 2033 / REQUISITOS / CONVIVENCIA / DEFINICIÓN Y TIEMPO / NO LA INHIBE EL PARENTESCO TÍO – SOBRINA.**

Ha sostenido la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia que la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional tienen como finalidad menguar las consecuencias económicas que se generarán en el núcleo familiar por la intempestiva muerte de uno de sus miembros, afiliado o pensionado al Sistema General de Pensiones, que contribuye de manera sustancial al mantenimiento de la familia; esto, con el fin de paliar el cambio abrupto de las condiciones de subsistencia de aquellos que dependían del causante y que han sido considerados beneficiarios de esta protección por la propia ley de seguridad social (SL1921-2019).

Tratándose de la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, se ha sostenido de antaño que por regla general la norma que gobierna estas temáticas será la vigente al momento del fallecimiento del pensionado o afiliado...

... la norma aplicable al presente asunto es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003...

De lo anterior se concluye que, para efectos de acceder a la sustitución pensional por parte de la compañera permanente, se debe acreditar haber convivido con el causante en los términos legales y jurisprudenciales antes enunciados, es decir, demostrar una relación afectiva, real, de mutua comprensión y apoyo recíproco, durante un interregno no inferior a 5 años, inmediatamente anterior a la fecha de fallecimiento. Esto excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos entre parejas, incluso aquellas relaciones que, si bien son prolongadas, no configuran las condiciones necesarias para la convivencia.

... la demandante logró demostrar la convivencia con el causante, pues si bien, contaban con una diferencia de edad considerable de 20 años y la relación sentimental nació entre familiares del tercer grado de consanguinidad (tío y sobrina), ello no resulta ser argumento suficiente que logre derruir lo demostrado con las pruebas allegadas, más cuando la ley no contempla como obstáculo para la idoneidad marital la convivencia que de mutuo acuerdo forja una pareja, más allá del parentesco tío - sobrina.

[PS 2021-00058 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Régimen legal aplicable. Requisitos. Convivencia. No la inhibe relación tío - sobrina](#)



**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / OMISIÓN DE AFILIACIÓN / CONSECUENCIA, EL EMPLEADOR DEBE PAGAR EL CÁLCULO ACTUARIAL CORRESPONDIENTE / PERO EL RECONOCIMIENTO DE LA PRESTACIÓN NO PUEDE CONDICIONARSE A DICHO PAGO.**

Sea lo primero anotar que la afiliación es definida como el acto de inscripción de un trabajador al régimen de pensiones y constituye la fuente de los derechos y obligaciones que de él derivan. El artículo 13 de la Ley 100 de 1993, señala que la afiliación implica la obligación de efectuar aportes al sistema de pensiones, misma que recae en cabeza del empleador porque se beneficia del trabajo efectivamente desarrollado por el trabajador...

Sin perder de vista lo anterior, es una realidad que en el devenir de las relaciones laborales se presentan ocasiones en las cuales el empleador evade el deber de afiliación al sistema pensional de uno o varios de sus trabajadores, evento en el cual, al empleador se le impone la carga de asumir el pago del cálculo actuarial por el tiempo servido y transferir dicha suma a la entidad administradora de pensiones en la que esté afiliado el trabajador, ello, con el fin de que se tengan en cuenta las semanas como efectivamente cotizadas...

Bajo esta premisa, advierte esa misma Corporación, que no se le puede endilgar a la administradora el deber de efectuar acciones de cobro en contra del empleador que omite la afiliación de un trabajador, pues dichas acciones solo proceden en el evento de una mora en el pago de los aportes cuando el trabajador ya se encuentra previamente afiliado al sistema...

... la Seguridad Social como derecho irrenunciable, no puede verse afectada por el incumplimiento de la obligación a cargo de las entidades o patronos, generando consecuencias negativas en los derechos de los trabajadores, mucho menos, negar un derecho pensional...

Respecto de la condena al pago del cálculo actuarial en cabeza de los herederos indeterminados del causante, el apoderado de la parte demandante considera injusta la condición impuesta por la jueza de primer grado, al supeditar el reconocimiento de la prestación económica concedida hasta tanto no se efectúe el pago del cálculo actuarial a cargo de los herederos indeterminados...

Con relación a este tópico, la Sala de Descongestión Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL5489 de 2021, decidió casar la sentencia de segunda instancia de un caso similar por falta de afiliación. En dicha providencia el Tribunal condicionó el reconocimiento y pago de la prestación de vejez, una vez el empleador cancele lo correspondiente al cálculo actuarial; ante ese dilema, la Alta Corporación concluyó que conforme a los literales c) y d) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, se debe tener el tiempo servido como efectivamente cotizado, con la obligación correlativa del empleador a pagar el título pensional que corresponda por los periodos omitidos. (...)

En concordancia con lo establecido por la Alta Corporación, en el presente caso no se puede desconocer la obligación a cargo del empleador de pagar el cálculo actuarial; empero, no resulta acorde a las normas del derecho laboral y la seguridad social condicionar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez de la demandante hasta tanto sea recibido a satisfacción el monto equivalente a dicho cálculo, pues sería equiparable a imponer un requisito o presupuesto adicional a los establecidos taxativamente en la norma laboral para acceder a la prestación económica...

**[PV 2016-00403 \(S\) - Pensión de vejez. Omisión afiliación. Empleador debe pagar calculo actuarial. Ello no impide el reconocimiento](#)**

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / DISFRUTE DE LA PRESTACIÓN / DESDE LA DESAFILIACIÓN FORMAL DEL SISTEMA / EXCEPCIONES / SI CONTINÚA COTIZACIÓN POR INDUCCIÓN A ERROR DE PARTE DE LA AFP.**

Como regla general, el criterio determinante para analizar el momento desde el cual procede el reconocimiento de la pensión, de conformidad con el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990,

es la de desafiliación del sistema, en estas condiciones, el trabajador sólo se haría acreedor a la prestación desde la fecha señalada en que reportó tal novedad o en que cesó definitivamente el pago de sus aportes pensionales siempre que a la par haya elevado solicitud pensional.

No obstante, esta judicatura también ha sido del criterio de que no es posible hacer responsable al asegurado de los errores de la administradora de pensiones, cuando de manera infundada ha negado el derecho pensional y, como consecuencia de ello y en procura de obtener el número mínimo de semanas necesarias para obtener la gracia pensional, el afiliado continua haciendo aportes pensionales, máxime en eventos en que las cotizaciones realizadas a futuro, no conllevan al incremento del monto definitivo de la pensión, habida cuenta que de que el IBC siempre estuvo dentro del margen del salario mínimo, puesto que bajo estas circunstancias, los aportes realizados por el accionante, luego de haber consolidado su derecho, obedecieron a la equivocación en que incurrió el ente de seguridad social en la contabilización de las cotizaciones...

Adicionalmente, en sentencia más reciente, propiamente en la SL 9036-2017 del 21 de noviembre de 2017, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en materia laboral, reiteró que:

“(...) la Corporación precisó que los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 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...”

No es necesario un discernimiento extenso en el caso que concita la atención de la Sala para concluir que la determinación de la jueza de primer grado se encuentra ajustada a derecho, pues en aparte alguno de la documental que reposa en el infolio es posible advertir una reclamación distinta a aquella presentada por el promotor de la litis ante Colpensiones el 7 de abril de 2017, de manera que no se puede endilgar a dicha entidad responsabilidad alguna respecto de las cotizaciones efectuadas por aquel con posterioridad a partir del noviembre de 2012 hasta el 31 de enero de 2017.

[PV 2018-00057 \(S\) - Pensión de vejez. Disfrute de la prestación. Desde retiro formal del sistema. Salvo que medie inducción a error](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / COMPARTIBILIDAD CON PENSIÓN DE JUBILACIÓN RECONOCIDA POR EL EMPLEADOR / REQUISITOS / QUE LA ÚLTIMA SE HAYA CAUSADO CON POSTERIORIDAD A OCTUBRE DE 1985 / QUE NO HAYA CONVENIO EN CONTRA ENTRE LAS PARTES.**

Las pensiones de jubilación de carácter extralegal que reconocen ciertos empleadores son compartidas con las pensiones de vejez que reconoce el Sistema General de Pensiones, solamente si la primera se causó a partir del 17 de octubre de 1985, para lo cual, el empleador debe seguir cotizando al Sistema hasta cuando el asegurado cumpla con los requisitos para obtener la pensión de vejez, tal como está previsto en el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990...

... se tiene que en caso de compartibilidad el empleador debe asumir el pago que se genere de la diferencia entre los dos valores cuando el mayor valor sea en virtud de la pensión de jubilación y el menor esté reconocido por el Seguro Social (Hoy Colpensiones).

Al respecto, Corte Suprema de Justicia recordó en la sentencia SL5483-2021 lo expuesto en la SL4555-2020 y SL, 17 de abril de 2013, radicado 39783, que:

“(...) la referida compartibilidad pensional no tiene por objeto que el pensionado cuente con dos pensiones, pues, precisamente, el efecto de la mentada figura es el de la asunción del riesgo por el ente de seguridad social con el aseguramiento de que no se deteriore el valor de la pensión que se venía percibiendo...”

... según la Resolución 2549 expedida por la Alcaldía de Pereira (sin fecha), visible a folios del 26 a 29, al señor Jorge Eliecer Salazar Valdés en calidad de trabajador oficial del Municipio

de Pereira, le fue reconocida una pensión de jubilación a partir del 02 de julio de 2004, fecha de su retiro definitivo...

... en el presente caso en la convención colectiva de la cual deriva la pensión de jubilación que el Municipio le reconoció al actor, en ningún momento se dijo expresamente que la pensión no se compartiría con el ISS. Tampoco existe un acuerdo entre las partes, y por tanto, el municipio ni siquiera estaba facultado para rehusar la compartibilidad de la pensión, como lo infiere la jueza de primer grado. En consecuencia, en vista de que dicha prestación económica fue causada después del 17 de octubre de 1985, el demandante tiene derecho a la compartibilidad entre la pensión de jubilación convencional y la pensión de vejez...

[PV 2018-00725 \(S\) - Pensión de vejez. Compartibilidad con pensión de jubilación. Requisitos. Anterior a 1985. No acuerdo en contra](#)

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / LEGITIMACIÓN EN LA CUASA POR ACTIVA / LA TIENE EL AFILIADO AL SISTEMA / NO EL YA PENSIONADO / SITUACIÓN JURÍDICA CONSOLIDADA.**

Ha definido la Corte Suprema de Justicia que la legitimación en la causa es un presupuesto sustancial indispensable para estimar las pretensiones de la demanda, en la medida en que una de las partes tiene la titularidad de exigir de la otra el cumplimiento de una obligación en consideración a la relación jurídico-sustancial existente entre ellas. (...)

El literal a) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003 establece que la afiliación al sistema general de pensiones es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes... permitiendo a continuación el literal e), el traslado de los afiliados entre ambos regímenes pensionales, por una sola vez cada cinco años, contados a partir de la selección inicial; prohibiéndoles ese movimiento cuando les faltaren menos de diez años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Bajo esa normativa, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha encaminado su análisis con el objeto de verificar el cumplimiento de los requisitos legales que materializan el traslado entre los regímenes pensionales de los afiliados al sistema general de pensiones desde la perspectiva de la eficacia del acto jurídico que perfecciona el cambio de régimen pensional, de conformidad con las reglas jurisprudenciales que se explicaron con anterioridad; pudiéndose observar que en todas esos procesos los demandantes actuaban en calidad de afiliados... históricamente solo se conoce una providencia por parte del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral en la que se ordenó el retorno al RPM de un demandante que se encontraba disfrutando la pensión de vejez en el RAIS (sentencia 31989 de septiembre 9 de 2008), sin embargo, vale la pena resaltar que en aquella única oportunidad, la orden emitida se fundamentó en la postura vigente para ese momento que trataba sobre la nulidad del acto jurídico del traslado entre regímenes pensionales, misma que fue recogida desde hace algunos años por esa Corporación para sentar la tesis vigente a la fecha...

Ahora bien, en sentencia SL2820 de 4 de agosto de 2020, la Sala de Descongestión N°1 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en la que negó las pretensiones elevadas por un demandante que ostentaba la calidad de pensionado del régimen de ahorro individual con solidaridad desde hace aproximadamente 20 años, expresando sucintamente que “la situación jurídica individual del demandante ha quedado definida y consolidada bajo el imperio del régimen jurídico de la pensión del régimen de ahorro individual y que, en tal virtud, se entiende incorporada a su patrimonio. De ahí que, tampoco le asista razón cuando afirma que, materialmente, no ostenta el estatus de pensionado, por considerar que tiene la opción de recuperar el régimen de transición.”

Conforme con lo expuesto, para que una persona aspire a la declaratoria de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, siguiendo las reglas establecidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, indispensable resulta que se encuentre legitimado para ejercer esa acción, esto es, acreditando dentro del proceso que ostenta la calidad de afiliado activo o inactivo al sistema general de pensiones, pues al alcanzar la gracia

pensional, su calidad de afiliado muta a la de pensionado, quedando consolidada y definida su situación jurídica pensional bajo el imperio del régimen de ahorro individual con solidaridad. (...)

Al iniciar la presente acción, el señor Darío James Maya Hoyos expuso que para la fecha de presentación de la demanda se encontraba disfrutando la pensión de vejez en el régimen de ahorro individual con solidaridad, informando que para el año 2018 venía percibiendo una mesada pensional...

En el anterior orden de ideas, como consecuencia de haber perdido el accionante la calidad de afiliado al sistema general de pensiones exigida -para movilizarse entre el RPM y el RAIS- en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, no queda otro camino que confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, al no encontrarse legitimado en la causa por activa para exigir de la judicatura la declaratoria de ineficacia de los actos jurídicos que ejecutó en su entonces condición de afiliado, resultando jurídicamente inviable, como ya se explicó, ordenar su paso como pensionada del RAIS al RPM.

### **ACLARACIÓN DE VOTO: DOCTOR JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Tal como lo he venido sosteniendo desde hace ya algún tiempo, a mi juicio se viene cometiendo un grave error jurídico en esta clase de procesos, pues se accede a declarar la ineficacia de los traslados sin considerar y valorar que con ello se impone a Colpensiones la carga económica que representa aceptar, ad portas de adquirir el derecho pensional, como sus afiliados a aquellos que a última hora se dan cuenta que su pensión en el RPM sería superior a la que obtendrían en el RAIS, sin percatarse que, si en efecto hubo un engaño u omisión en la información para lograr el traslado por parte de la AFP privada, es ésta quien debe proceder al resarcimiento del eventual daño o perjuicio que con ello haya generado.

Lo anterior es así porque de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico la acción que en realidad responde a la situación fáctica planteada por los demandantes no es otra que la de responsabilidad prevista en el artículo 10 del decreto 720 de 1994, en la que a quien corresponde comprobar que actuó conforme a derecho -dando toda la información que requerida en su momento para conseguir el traslado de los afiliados- es a la vez quien, de no conseguir dar claridad al respecto, puede llegar a ser condenada al pago del perjuicio que se demuestre que con ello causó.

**[IT 2018-00118 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Legitimación en la causa por activa. La tiene el AFILIADO, no el ya pensionado. CSJ \(AV\)](#)**

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / ES CARGA DE LA ENTIDAD DEMOSTRAR QUE LA SUMINISTRÓ / VALOR PROBATORIO DEL FORMULARIO DE AFILIACIÓN / NO VALIDA POR SÍ SOLO EL TRASLADO.**

Pese a que este Ponente no comparte la justificación ni la interpretación que realiza la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente al literal b) del artículo 13 y 271 de la Ley 100/1993..., lo cierto es que ocasión a la sentencia de tutela de primer grado emitida por ese alto tribunal con número de expediente STL4759-2020, a través de la cual se exhortó a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado por esa corporación en los asuntos de ineficacia de afiliación, bajo el debido respeto por el superior, se obedecerá en este caso...

Frente a este ítem, la Corte Suprema de Justicia en providencia SL1452 de 3 de abril de 2019, señaló que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones ha sido exigible desde el momento de su creación, identificando tres etapas en el que el nivel de exigencia en la información se ha incrementado de acuerdo con la evolución histórica de las normas que regulan la materia...

Respecto al valor probatorio del formulario de afiliación suscrito entre la AFP y el potencial afiliado, la alta magistratura en la providencia que se viene referenciando sostiene que ese documento por sí solo no le otorga plena validez al traslado entre regímenes pensionales...

Continuando con su exposición argumentativa, el máximo órgano de la jurisdicción laboral sentó frente al punto:

“... si se arguye que, a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.”

### **ACLARACIÓN DE VOTO: DOCTOR JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Tal como lo he venido sosteniendo desde hace ya algún tiempo, a mi juicio se viene cometiendo un grave error jurídico en esta clase de procesos, pues se accede a declarar la ineficacia de los traslados sin considerar y valorar que con ello se impone a Colpensiones la carga económica que representa aceptar, ad portas de adquirir el derecho pensional, como sus afiliados a aquellos que a última hora se dan cuenta que su pensión en el RPM sería superior a la que obtendrían en el RAIS, sin percatarse que, si en efecto hubo un engaño u omisión en la información para lograr el traslado por parte de la AFP privada, es ésta quien debe proceder al resarcimiento del eventual daño o perjuicio que con ello haya generado.

Lo anterior es así porque de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico la acción que en realidad responde a la situación fáctica planteada por los demandantes no es otra que la de responsabilidad prevista en el artículo 10 del decreto 720 de 1994, en la que a quien corresponde comprobar que actuó conforme a derecho -dando toda la información que requerida en su momento para conseguir el traslado de los afiliados- es a la vez quien, de no conseguir dar claridad al respecto, puede llegar a ser condenada al pago del perjuicio que se demuestre que con ello causó.

[IT 2018-00470 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Les incumbe también carga probatoria. Se acata tutela \(AV\)](#)

[IT 2019-00052 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Les incumbe también carga probatoria. Se acata tutela \(AV\)](#)

[IT 2019-00082 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Les incumbe también carga probatoria. Se acata tutela \(AV\)](#)

[IT 2019-00105 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Les incumbe también carga probatoria. Se acata tutela \(AV\)](#)

[IT 2019-00202 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Les incumbe también carga probatoria. Se acata tutela \(AV\)](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES / REQUISITOS / CONVIVENCIA / POR TIEMPO IGUAL O SUPERIOR A CINCO AÑOS / ANÁLISIS PROBATORIO / SE NIEGAN LAS PRETENSIONES.**

Tiene dicho la Sala de Casación Laboral por medio de las sentencias de 20 de mayo de 2008 con radicación N°32.393, de 22 de agosto de 2012 con radicación N°45.600 y de 13 de noviembre de 2013 radicación N°47.031, en lo concerniente a los requisitos exigidos a los cónyuges y a los compañeros permanentes en los artículos 47 y 74 de la ley 100 modificados por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, que el requisito de la convivencia al momento del deceso del causante es indispensable para definir el derecho de los beneficiarios.

En cuanto a los compañeros permanentes, en tratándose de reclamaciones de sobrevivencia ocasionadas por la muerte de una pensionada, es clara la ley y ha sido pacífica la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral en sostener que de

conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, les corresponde acreditar una convivencia con la pensionada fallecida igual o superior a los últimos 5 años anteriores a la fecha en que ocurrió el deceso. (...)

Al analizar las pruebas relacionadas..., considera la Corporación que el señor Luis Hernán Ramírez Ríos no logró acreditar el requisito de convivencia exigido para los compañeros permanentes de las pensionadas fallecidas, como lo exige el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, pues no es cierto, como lo expresó la apoderada judicial de la parte actora en la sustentación del recurso de apelación, que las dos testigos oídas en el trámite procesal hayan dado fe de la convivencia entre el demandante y la pensionada fallecida, pues nótese que las dos fueron claras en expresar que, más allá de que vieran al señor Ramírez Ríos cuando pasaban por el frente de la casa, la verdad es que no sabían a ciencia cierta lo que ocurría de puertas para adentro...

Como si lo anterior no fuera suficiente, al absolver el interrogatorio de parte, el señor Luis Hernán Ramírez Ríos, a pesar de que reiteró las afirmaciones efectuadas en la demanda, no supo dar respuesta a varios interrogantes hechos por la funcionaria de primera instancia, más concretamente frente a la situación laboral de quien dijo ser su compañera permanente...

**[PS 2020-00170 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Entre compañeros permanentes. Requisitos. Convivencia. Termino, 5 años o más. Se niega](#)**

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / LEY 100 DE 1993 / PRESUNTA MORA PATRONAL POR OMISIÓN DE AFILIACIÓN / CONTRATO DE TRABAJO / REQUISITOS / CARGA PROBATORIA / NO SE DEMOSTRÓ LA RELACIÓN LABORAL ALEGADA / PRESUNTO FRAUDE PROCESAL.**

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 167 del CGP, 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 CST 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 CST.

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. (...)

Conforme con lo expuesto por las testigos con base en las cuáles se pretendía demostrar las afirmaciones realizadas en la demanda, quienes en principio corroboraron lo allí narrado por la señora Elizabeth Guapacha González, pero que posteriormente decidieron poner en conocimiento de la judicatura lo verdaderamente acontecido, esto es, que todo lo dicho en principio no era verdad y que obedeció realmente a que la propia demandante y su apoderado judicial principal las aleccionaron para que emitieran una versión que no correspondía a la realidad de los hechos...

Pero, es más, si en gracia de discusión, las testigos Carmen Lía y María Gabriela Hernández Uchima no hubieran puesto en conocimiento del proceso lo verdaderamente acontecido, tampoco habría lugar a darle validez a las afirmaciones efectuadas en la audiencia de 1° de septiembre de 2016, ya que las mismas no tenían la fuerza para darle crédito a sus narraciones, pues resultaba inverosímil que las declarantes supieran con tanta exactitud las supuestas fechas en las que había prestado sus servicios la accionante a favor del fallecido

Germán Uribe, pero no supieran ubicar en el tiempo los momentos en los que ellas mismas lo habían hecho...

... la señora Elizabeth Guapacha González nació el 29 de mayo de 1957... arribando a los 55 años el 29 de mayo de 2012; por lo que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la ley 797 de 2003, para esa anualidad debía tener cotizadas 1225 semanas al régimen de prima media con prestación definida, sin embargo, como se aprecia en su historia laboral, la demandante tan solo cuenta con 728,14 semanas que no le permiten acceder al derecho pensional que reclama...

[PV 2015-00469 \(S\) - Pensión de vejez. Ley 100-1993. Presunta mora patronal. No se demostró relación laboral. Presunto fraude procesal](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / TRASLADO FRAUDULENTO DE RÉGIMEN PENSIONAL / EFECTOS JURÍDICOS Y ECONÓMICOS / DEVOLUCIÓN DE LOS APORTES Y RENDIMIENTOS FINANCIEROS / REQUISITOS PENSIONALES LEY 100 DE 1993 / DISFRUTE DEL DERECHO / SITUACIONES QUE PUEDEN PRESENTARSE.**

... concluyó el máximo órgano de la jurisdicción laboral... que, cuando se eliminan los efectos del acto jurídico contrario a derecho, les corresponde a los fondos privados de pensiones “trasladar a Colpensiones, lo recaudado por comisiones y gastos de administración debidamente indexados durante todo el tiempo que la accionante permaneció en el RAIS, así como los valores utilizados en seguros previsionales y los emolumentos destinados a constituir el fondo de garantía de pensión mínima”.

Conforme con lo expuesto por el alto tribunal, cuando el traslado entre regímenes pensionales de un afiliado se realice como producto de un acto contrario a la ley, la providencia que así lo determina trae los efectos jurídicos y económicos que precedentemente se determinaron. (...)

Prevé el artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la ley 797 de 2003 que, para tener derecho a la pensión de vejez, al afiliado hombre le corresponde cumplir 60 años, edad que se incrementa a 62 años a partir del 1° de enero de 2014, debiendo acumular la densidad de semanas allí exigidas.

En ese sentido, la mencionada norma indica que aquellas personas que causen el derecho a la pensión hasta el 31 de diciembre de 2004 les corresponde acreditar como mínimo mil (1000) semanas de aportes al Sistema General de Pensiones. Posteriormente señala que a partir del 1° de enero de 2005, el número de semanas mínimas requeridas aumentará en 50 y que desde el 1° de enero del 2006 se incrementaran anualmente en 25 hasta alcanzar al tope de 1300 semanas de cotización en el año 2015. (...)

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, sostuvo, 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 interesado se haya desafiliado formalmente del sistema.

Adicionalmente, expresó que hay eventos que pueden ser advertidos por los operadores judiciales y que permiten fijar el disfrute de la pensión en fecha anterior a la desafiliación formal del sistema, por ejemplo, cuando, no obstante hacer la solicitud de reconocimiento, el afiliado es conminado por la Administradora a continuar cotizando a pesar de reunir los requisitos para acceder a la pensión, evento en el cual debe concederse el disfrute desde ese momento; y en aquellos eventos en los que el afiliado denota su intención de cesar definitivamente las cotizaciones al sistema...

Establece el artículo 10 del decreto 720 de 1994:

“Artículo 10. RESPONSABILIDAD DE LOS PROMOTORES. Cualquier infracción, error u omisión -en especial aquellos que impliquen perjuicio a los intereses de los afiliados- en que incurran los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones

en el desarrollo de su actividad compromete la responsabilidad de la sociedad administradora respecto de la cual adelante de sus labores de promoción...”

... como se ve en las historias laborales del demandante, este realizó la última cotización al sistema general de pensiones el 30 de junio de 2015 y a pesar de que aún no había cumplido los 62 años de edad, pensando que era beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y que podía acceder a la pensión de vejez al acreditar 60 años de edad cumplidos el 14 de noviembre de 2014, elevó solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez el 24 de julio de 2015, como se ve en la resolución GNR65810 de 29 de febrero de 2016..., lo que denota su intención definitiva de desafiliarse del sistema general de pensiones; por lo que, siendo así las cosas, la fecha a partir de la cual tiene derecho a disfrutar la pensión de vejez, es aquella en que llenó la totalidad de los requisitos exigidos en la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2003, esto es, a partir del 14 de noviembre de 2016...

[PV 2017-00411 \(S\) - Pensión de vejez. Traslado fraudulento de régimen pensional. Efectos. Devolución aportes. Disfrute pensión. Análisis](#)  
[PV 2017-00411 \(S\) - Pensión de vejez. Traslado fraudulento de régimen pensional. Efectos. Devolución aportes... SALVAMENTO DE VOTO](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / MORA PATRONAL / ES RESPONSABILIDAD DE LAS AFP COBRAR LOS APORTES ADEUDADOS / NO PUEDE TRASLADARSE LA CARGA AL AFILIADO / INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA / CARECE DE EFECTOS SI PREVIAMENTE SE CONSOLIDÓ EL DERECHO PENSIONAL.**

... ha sido pacífica la jurisprudencia, tanto de la honorable Corte Suprema de Justicia como la de esta Corporación, en asumir, que el cobro de las cotizaciones para el Sistema General de Pensiones que no han sido pagadas oportunamente por los empleadores, es una gestión que por ley le corresponde a las Entidades Administradoras de dicho riesgo y no a los trabajadores, por cuanto ha sido la voluntad del legislador, plasmada en el Art. 24 de la Ley 100 de 1993, que esa responsabilidad sea asumida por los referidos entes, haciendo uso de los mecanismos de cobro coactivo que garanticen a los afiliados del Sistema el recaudo efectivo de sus aportes, en orden a mantener vigentes sus expectativas pensionales.

De ahí entonces que, las cotizaciones adeudadas al aludido sistema a causa del incumplimiento del empleador, por un lado, y de la permisividad e ineficiencia del ente administrador para procurar el recaudo de las mismas, por otro, no puede constituirse en motivo para desconocer al afiliado, en su historia laboral, aquellos ciclos que reporten mora en el pago, por cuanto ello, como se expuso, significaría trasladar al trabajador consecuencias adversas por un hecho ajeno a sus posibilidades...

... 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...

Con base en lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, únicamente es viable restarle efectos al reconocimiento y pago de las indemnizaciones sustitutivas de las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, cuando los afiliados hayan concretado el derecho pensional antes de reconocerse y pagarse la prestación subsidiaria o residual. (...)

... teniendo en cuenta la totalidad de las semanas registradas en la historia laboral de la accionante, junto con las que se encuentran mora por parte del empleador Leonel Antonio Valencia Londoño, se concluye que la accionante, a pesar de no acreditar 1000 semanas cotizadas en toda su vida laboral, cumple con las exigencias del Acuerdo 049 de 1990, ya que dentro de los 20 años anteriores al 1° de marzo de 2003, cuando arribó a los 55 años, tiene cotizaciones equivalentes a 557,69 semanas, razón por la que tiene derecho a que se le reconozca la pensión de vejez que reclama, sin que en nada afecte el derecho pensional de la señora Gómez de Gómez, el hecho de habersele reconocido por parte de la entidad



accionada la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en la resolución N° 006382 de 2005..., pues como lo ha dicho la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cuando los afiliados concretan el derecho pensional antes de reconocerse y pagarse la prestación subsidiaria o residual, se le deben restar todos los efectos al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva.

[PV 2020-00024 \(S\) - Pensión de vejez. Acuerdo 049-90. Mora patronal. AFP responsable del cobro. Indemn. sustitutiva. Carece de efectos](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE JUBILACIÓN / DOCENTES / COMPATIBILIDAD CON LAS PRESTACIONES DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES / PENSIÓN DE VEJEZ / NO SE FINANCIAN CON LOS MISMOS RECURSOS NI SE GENERAN POR SERVICIOS PRESTADOS AL MISMO EMPLEADOR.**

... los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales que se vincularon al sector público con antelación al momento en que entró a regir la Ley 812 de 2003, siguen sujetos al régimen pensional exceptuado de que trata la Ley 91 de 1989, en virtud del cual pueden optar, previo cumplimiento de requisitos, por una pensión vitalicia de jubilación a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión...

Estos últimos, que además ejercieron la docencia en el sector privado y efectuaron aportes al ISS con antelación y/o luego de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tienen derecho a derivar también de este régimen legal la pensión de vejez, puesto que, en la hipótesis que se está desarrollando, el régimen pensional del Magisterio es un paradigma jurídico totalmente ajeno e independiente al que se acaba de hacer referencia, razón por la cual sus prestaciones, al tener una fuente autónoma, son compatibles con las que se tienen previstas en los reglamentos del Instituto de Seguros Sociales; al punto que el inciso 2º del artículo 279 de la Ley 100 de 1993...

... las prestaciones que se generen con los aportes hechos a ese régimen pensional resultan compatibles con las prestaciones económicas derivadas de la ley 91 de 1989, pues como surge de manera diáfana, dichas prestaciones económicas no fueron financiadas con los mismos recursos, ni se sustentaron en servicios prestados a favor de los mismos empleadores.

[PV 2020-00091 \(S\) - Pensión de vejez. Docentes. Compatibilidad con pensión de jubilación. Tiene diferentes financiación y empleador](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / RELIQUIDACIÓN / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / REQUISITOS / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005 / DERECHOS ADQUIRIDOS / MERAS EXPECTATIVAS / DIFERENCIA / DEBE CONSOLIDARSE EL DERECHO EN VIGENCIA DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN QUE SE PRETENDE INVOCAR.**

En orden a que nuevas disposiciones no vulneren expectativas de derecho avanzadas, que si bien aún no pueden considerarse como verdaderos derechos adquiridos, si merecen el mantenimiento de las condiciones previas que permitan su concreción, el artículo 36 de la ley 100 de 1993 estableció un régimen de transición, en virtud del cual, las personas que se encuentren en las especiales condiciones allí previstas, puedan adquirir su derecho pensional en la cuantía y según los requisitos previstos en la legislación anterior. (...)

El Acto Legislativo 001 de 2005, por medio del cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución Nacional, dispuso, en el párrafo transitorio 4º, como fecha límite para la concreción del derecho pensional en aplicación del régimen de transición el 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que, además de beneficiarse de dicho régimen, acrediten como mínimo 750 semanas cotizadas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia de dicha disposición, esto es, el 29 de julio de 2005, a los cuales se les respetará el régimen hasta el 31 de diciembre de 2014, fecha máxima en la que los afiliados beneficiarios del régimen de transición deberán consolidar el derecho pensional, acreditando la edad y la densidad de semanas exigidas en el régimen pensional anterior que les sea aplicable. (...)

En sentencia C-242 de 2009, la Corte Constitucional precisó que los derechos adquiridos son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se crean y definen bajo el imperio de una ley, otorgándoles a esos individuos un derecho subjetivo que debe ser respetado frente a leyes posteriores que no pueden afectar lo legítimamente obtenido; mientras que las meras expectativas son probabilidades de adquisición futura de un derecho que, por no haberse consolidado, pueden ser reguladas por el legislador, con sujeción a parámetros de justicia y de equidad. (...)

En torno a la afirmación consistente en que el señor José Raúl Palacio Palacio es beneficiario del régimen de transición, sea pertinente indicar que... tenía cotizadas un total de 988,56 semanas, que corresponden a 19,22 años de servicios; motivo por el que el demandante es beneficiario del régimen de transición previsto en la norma en cita, el cual se extendió en su caso hasta el 31 de diciembre de 2014, al acreditar más de 750 semanas de cotización para el 29 de julio de 2005...

El régimen pensional anterior en el que se encontraba afiliado el señor Palacio Palacio era el previsto en el Acuerdo 049 de 1990, al haberse afiliado desde el 1° de agosto de 1971 al régimen de prima media con prestación definida administrado por el extinto ISS...

Conforme con lo expuesto, para que la tasa de reemplazo prevista en el parágrafo 2° del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990 se le aplicara al IBL obtenido por la Administradora Colombiana de Pensiones en la resolución SUB205577 de 2 de agosto de 2018..., le correspondía al actor consolidar el derecho pensional dentro del plazo de duración del régimen de transición, que como ya se advirtió, en el caso del señor José Raúl Palacio Palacio se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014; sin embargo..., lo cierto es que no consolidó su derecho pensional al 31 de diciembre de 2014, pues para esa fecha no contaba con los 60 años de edad exigidos en ese régimen transicional...

[PV 2020-00143 \(S\) - Pensión de vejez. Reliquidación. Régimen de transición. Regulación legal. Derechos adquiridos. Meras expectativas](#)

## **ACCIONES DE TUTELA**

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / LEY 1751 DE 2015 / VALORACIÓN PROBATORIA / EPS NO JUSTIFICÓ LA OMISIÓN EN QUE INCURRIÓ / NO PROCEDEN VIÁTICOS NI TRATAMIENTO INTEGRAL.**

El artículo 2° de la Ley 1751 de 2015 establece que el derecho a la salud es fundamental y autónomo, en cabeza de todos los colombianos, sin hacer distinción por un sector etario o poblacional, por lo que es susceptible de ser amparado a través de la acción constitucional; derecho que incluye como elementos esenciales, la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional...

Se probó en este caso que la Nueva EPS vulneró los derechos fundamentales de la menor Samara Delgado Bermúdez al no autorizar la... "cirugía de reparación de defecto interventricular con parche a través de aurícula derecha ventriculotomía derecha o arteriotomía pulmonar o aortica" que fue prescrita por el médico especial de manera urgente con el fin de "(...) evitar que siga progresando la hipertensión pulmonar"; pues ninguna prueba aportó al plenario que justificaran su omisión, por lo que hizo bien la a quo en conceder la tutela; más aún cuando se trata de un sujeto de especial protección constitucional.

Frente a los viáticos y transporte no había lugar a los mismos, toda vez que en el plenario no aparece ninguna justificación para acceder a ellos ni tampoco para conceder el tratamiento integral al carecer de una orden médica que establezca la necesidad de otros servicios médicos que requiera la menor y que estén asociados a su patología...

[T2a 2021-00422 \(S\) - Derecho a la salud. Carácter fundamental. EPS no justifico omisión. No proceden viáticos ni tratamiento integral.pdf](#)

**TEMAS: DERECHO A LA EDUCACIÓN / CARÁCTER FUNDAMENTAL / TRASLADO LABORAL DE SERVIDOR PÚBLICO / IMPROCEDENCIA GENERAL DE LA TUTELA / EXCEPCIONES / REQUISITOS / IUS VARIANDI / PLANTA DE PERSONAL GLOBAL Y FLEXIBLE.**

La Corte Constitucional de manera reiterada ha establecido que la tutela es improcedente para controvertir actos administrativos que ordenan el traslado de un servidor público, toda vez que para ello existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; sin embargo, de manera excepcional ha permitido que por vía constitucional se puedan revisar dichos actos siempre que i) las razones de los traslados sean ostensiblemente arbitrarias, es decir, que no se tengan en cuenta la situación particular del servidor y: ii) que el mismo afecte de manera clara, grave y directa los derechos fundamentales del accionante y su núcleo familiar y/o desmejore sus condiciones laborales...

La Corte Constitucional en diferentes sentencias ha establecido que el derecho al goce efectivo de la educación hace referencia al que tienen todas las personas de vincularse a una institución educativa; si bien no está expresamente en la Constitución como derecho fundamental, la misma Corporación ha extendido sus efectos a dicho alcance, pues su núcleo esencial es un factor importante para el desarrollo individual y colectivo, ya que procura el bienestar del ser humano y su entorno en todos los escenarios posibles. (...)

Se ha definido el ius variandi como la "(...) facultad del empleador de modificar unilateralmente ciertas condiciones del trabajador, es una de las expresiones del poder de subordinación jurídica que sobre los trabajadores ejerce el empleador...

... en tratándose de planta de personal global y flexible, la Corte ha dicho que el margen de discrecionalidad con que cuenta el empleador para ejercer ese "ius variandi" es más amplio, pues allí lo que se busca es el cumplimiento de la misión institucional; sin embargo, estableció que para el traslado del personal en el caso de la Policía Nacional se debe verificar "para que la medida así adoptada no implique la vulneración de los derechos constitucionales del trabajador...

[T2a 2021-00391 \(S\) - Derecho a la educación. Traslado Policía Nacional. Requisitos. Ius variandi. Planta de personal global y flexible.pdf](#)

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / TRANSPORTE Y VIÁTICOS / FORMAN PARTE DEL PRINCIPIO DE ACCESIBILIDAD / REQUISITOS / EL TRASLADO DEBE SER INTERMUNICIPAL / SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL / PRINCIPIO DE SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DEL SISTEMA / VALORACIÓN PROBATORIA / SE NIEGA / EL TRANSPORTE ES DENTRO DE LA CIUDAD.**

El derecho a la Salud, elevado a rango fundamental en virtud de la Ley 1751 de 2015, además de los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, demanda una serie de garantías indispensables e inherentes a la vida del ser humano, presupuesto esencial para materializar el principio constitucional de dignidad humana. (...)

Se ha determinado que el transporte y viáticos de un paciente, no constituye un servicio médico; no obstante, obedece a un elemento de acceso efectivo a los servicios de salud, que al restringirse por la EPS provoca la interrupción de las garantías mínimas del paciente.

La jurisprudencia Constitucional, ha reconocido el principio de accesibilidad como elemento fundamental del derecho a la salud, en la medida que de no existir dicha garantía no podrá entonces hablarse de un servicio en salud ininterrumpido y de calidad. (...)

"Esta Corporación ha señalado que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: "(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus

familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”. A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención. (Sentencia T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez) ...

En los términos del artículo 11 de la Ley 1751 de 2015, la garantía de los sujetos de especial protección constitucional es reforzada y, en consecuencia, su atención médica debe gozar de diligencia e inmediatez, sin restricciones económicas ni administrativas que pongan en riesgo los elementos integrativos del derecho a la salud ya reconocidos en la jurisprudencia constitucional: accesibilidad e integralidad del servicio. (...)

Se ha advertido, que tanto los gastos de desplazamiento generados por la remisión de un paciente a municipio o ciudad diferente al lugar de su residencia, como su traslado, están a cargo de la entidad que autoriza tal servicio...

Advierte la Corte que el equilibrio financiero, garantiza la viabilidad del sistema y, por tanto, su permanencia en el tiempo, por consiguiente, el desequilibrio e inestabilidad generaría repercusiones negativas en los usuarios, lo que iría en contra de los mandatos constitucionales...

Al mismo tiempo, la Ley 1751 de 2015..., en su artículo 6 señala los principios cardinales del sistema de salud, los cuales, racionalizan la destinación de los recursos públicos para financiar el acceso a la salud. En este sentido, se hace mención del principio de sostenibilidad del sistema de salud...

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a las Entidades Promotoras de Salud les corresponde asumir el servicio de transporte intermunicipal con cargo a la UPC básica, esto es, cuando el tratamiento médico debe realizarse en otro municipio, puesto que el transporte se convierte en una condición para acceder al servicio de salud. Sin embargo, en el caso concreto, el transporte requerido para asistir al tratamiento es dentro de la misma ciudad de Pereira, donde reside la actora y donde se encuentra la Unidad Renal RTS con el programa de hemodiálisis que aquella debe practicarse tres veces a la semana, por lo que no se cumple el presupuesto exigido tanto en la ley como en la jurisprudencia...

[T2a 2022-00020 \(S\) - Derecho a la salud. Transporte. Requisitos. Ser intermunicipal. Principio de sostenibilidad financiera del Sistema](#)

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / NEGACIÓN DE LIBERTAD CONDICIONAL / REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA TUTELA / IMPROCEDENCIA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / DEBIÓ INVOCARSE EL HABEAS CORPUS.**

Indica el señor Nelson Orlando Quiceno Bedoya que en dos oportunidades le ha sido negada la libertad condicional por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira a pesar de que cuenta con todos los requisitos para acceder a este beneficio. (...)

... el Decreto 2591 de 1991, en el artículo 6º determinó las causales de improcedencia de la acción de tutela siendo éstas:

“1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus...”

Según el art. 1º de la Ley 1095 de 2006, (Estatutaria de Habeas Corpus), esta garantía es un Derecho Fundamental y a la vez una acción Constitucional que tutela la libertad personal, cuando alguien es privado de la libertad con violación de las disposiciones constitucionales o legales, o ésta se prolonga ilegalmente. (...)

Desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 se ha decantado por la jurisprudencia constitucional, respecto a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, que ésta resulta viable en todos aquellos casos en los que la actuación de la autoridad judicial carezca de fundamento objetivo y sus decisiones sean el producto de una actitud arbitraria y caprichosa, que traiga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas.

La teoría de las, inicialmente denominadas "vías de hecho", las caracterizó como decisiones contrarias a la Constitución y a la Ley, que desconocen la obligación del Juez de pronunciarse de acuerdo con la naturaleza misma del proceso...

Ahora, con la evolución de la jurisprudencia constitucional – C-590 de 2005 – se dejó atrás la expresión de vía de hecho para dar paso a los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, divididos en dos categorías, generales y específicos.

La anterior precisión era necesaria para concluir que lo pretendido con esta acción, no es un tema que le competa al juez de tutela, pues, como se señaló previamente, para lograr su cometido debió el actor invocar la protección del derecho fundamental al Hábeas Corpus, pues aun cuando no se trata de la libertad en estricto sentido, ya que quien se beneficia de una medida de esta naturaleza –libertad condicional- mantiene restricciones sobre tal garantía, lo cierto es que se asimila en tanto que, se cuenta con la posibilidad cumplir con la orden del funcionario judicial, por fuera de los establecimientos de reclusión.

[\*\*T1a - 2022-00005 \(S\) - Debido proceso. Solicitud libertad condicional. Requisitos procedibilidad tutela. Subsidiariedad. Agotar Habeas Corpus\*\*](#)

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / INTEGRALIDAD DEL TRATAMIENTO / DERECHOS PREVALENTES DE LOS MENORES DE EDAD / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.**

El artículo 86 de la Constitución Nacional, consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten amenazados o vulnerados, por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

Innecesario resulta discutir y argumentar frente al derecho a la salud, cuando la Alta Magistratura Constitucional se ha encargado de catalogar el mismo como fundamental y por tanto, autónomo y susceptible de protección, sin que sea necesaria conexidad con algún otro beneficio de rango mayor...

La Ley 100 de 1993 excluyó del Sistema Integral de Seguridad Social, contenido en esa normativa, a los miembros de la Fuerza Pública, por tratarse de un régimen especial.

Fue así que el Decreto Ley 1795 de 2000, estableció como objeto, la prestación de los servicios de sanidad y de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios. (...)

Frente a la integralidad del tratamiento ha dicho la jurisprudencia constitucional que la atención a que tienen derecho las personas que se encuentran afiliadas al sistema de seguridad social en salud, es integral, es decir, que debe contener todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para salvaguardar o recuperar la salud del paciente...

... observa la Sala que el diagnóstico de la menor viene afectando su calidad de vida, su desarrollo físico y su lenguaje, condición que se ha prolongado desde el año 2017 cuando reaparecieron síntomas como la respiración oral y ronquido al dormir, de allí que no podía calificarse como una cirugía que daba espera, pues el daño a la calidad de vida de la paciente es evidente.

Así las cosas, acertada fue la decisión de primer grado que amparó el derecho fundamental a la salud de la menor Luciana Díaz Cufiño.

En ese sentido, la decisión de amparó se mantendrá, más no así las orden impartida en el numeral segundo de la sentencia impugnada, toda vez que al entablar comunicación con el representante legal de la paciente se pudo establecer que el día 6 de enero del año que avanza en la Clínica de la Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda, fue llevada a cabo la adenoidectomía vía abierta y turbinoplastía vía transnasal”, realizada por la especialista adscrita a la Unidad, por lo que se declarará la carencia actual de objeto de hecho superado.

**T2a - 2021-00348 (S) - Derecho a la salud. Carácter fundamental. Principio de integralidad. Menor de edad. Carencia de objeto. Hecho superado**

**TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / DEFINICIÓN / TÉRMINO PARA CONTESTAR / REQUISITOS DE LA RESPUESTA / DE FONDO, OPORTUNA, CLARA, CONGRUENTE Y NOTIFICADA / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.**

El derecho de petición, está consagrado en el artículo 23 de la Constitución Nacional, el cual señala:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivo de interés general o particular y a obtener pronta resolución...”

A su vez, la ley estatutaria 1755 de 2015..., en su artículo 1º sustituyó el artículo 14 y 21 de la Ley 1437 de 2011, en los siguientes términos:

“Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción...”

Desde otra perspectiva, el derecho de petición implica la facultad de obtener de la entidad frente a quien se hace la solicitud una respuesta a tiempo y de fondo, por ello se ha dicho que la respuesta que se dé al derecho de petición debe cumplir los siguientes requisitos: i) Ser oportuna; ii) Resolver de fondo, en forma clara, precisa y congruente lo solicitado y; iii) Ser puesta en conocimiento del peticionario. (...)

... la parte actora se duele de que Colpensiones no haya dado respuesta a la petición que radicó en su instalaciones el 15 de septiembre de 2021, a través de la cual le solicitaba a la entidad le informara la fecha de inclusión en nómina de las sentencias proferidas por el Juzgado Cuarto Laboral de Medellín y el Tribunal Superior Sala Laboral de esa misma ciudad, que reconocieron a su favor la pensión de sobrevivientes y su retroactivo.

La accionada al momento de dar respuesta a la tutela informó que mediante oficio de fecha 16 de septiembre de 2021 le comunicó a la demandante que a través de la Resolución No 37527 de 22 de abril de 2017 le fue reconocida la pensión de invalidez; no obstante, tal como lo advirtió la juez de primer grado, esa respuesta no tiene relación con lo pretendido por la actora en la petición que hoy reprocha como desatendida.

... es del caso hacer notar que la protección que se brinde, no implica la orden de pago, pues es bien sabido que para tales efectos fue previsto el proceso ejecutivo, mismo que en el presente asunto no ha sido descalificado como mecanismo idóneo y eficaz por la promotora de la acción. (...)

... el amparo dispuesto por la funcionaria de primer grado resulta acertado, por lo que correspondería confirmar la decisión de la a-quo en su integridad; sin embargo, al momento de impugnar la decisión Colpensiones acreditó la expedición de la Resolución No 314445 de 26 de noviembre de 2021, por medio de la cual dio cumplimiento a la orden judicial impartida..., trámite respecto al cual se encontraba pendiente la notificación del acto administrativo a la beneficiaria. Ya después, en esta Sede se aportó el certificado expedido por la empresa de correos 472, en donde se hace constar que el oficio por medio del cual fue citada la tutelante para recibir notificación personal del referido acto administrativo, mismo que fue entregado a la dirección... reportada en el derecho de petición...

**T2a - 2021-00399 (S) - Derecho de petición. Definición. Terminó para contestar. Requisitos de la respuesta. Inclusión en nómina. Hecho superado**