



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA LABORAL

NOTIFICACIÓN POR ESTADOS (ART. 295 C.G.P)

ESTADO NÚMERO: 18				FECHA DE PUBLICACIÓN: 09 DE FEBRERO DE 2021	
RADICADO	DEMANDANTE(S)	DEMANDADO(S)	TIPO DE PROCESO	ACTUACIÓN	MAGISTRADO(A) PONENTE
05 045 31 05 002 2020 00294 01	Hernán Mosquera Magaña	Fundación Desarrollo Integral para niños, jóvenes y Adultos mayores -DINM- y otros	Ordinario	AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 05/02/2021: REVOCA la providencia de fecha, origen y naturaleza conocidos, y en su lugar SE ADMITE la demanda laboral.	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
05 045 31 05 002 2020 00302 01	Heidy Zuleima Córdoba Heredia	Fundación Desarrollo Integral para niños, jóvenes y	Ordinario	AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 05/02/2021:	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

		Adultos mayores -DINM- y otros		REVOCA la providencia de fecha, origen y naturaleza conocidos, y en su lugar SE ADMITE la demanda laboral.	
05-890-31-89-001-2018-00074-01	Anderson Londoño Rivera	Sandra Pilar Quintero Rodríguez	Ordinario	AUTO ADMITE APELACIÓN Y ORDENA TRASLADO Auto del 08/02/2021: Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado judicial de la parte demandada, en contra de la sentencia proferida. Ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, iniciando por la parte apelante; vencido su término, se otorgará el mismo y para los mismos efectos a la parte no apelante.	Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO
05-045-31-05-001-2017-00193-01	Ana de Jesús Graciano Borja	Porvenir S.A, Grupo 20 S.A y otros	Ordinario	AUTO ADMITE APELACIÓN Y ORDENA TRASLADO Auto del 08/02/2021: Se ADMITEN los recursos de apelación interpuestos	Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO

				oportunamente por las apoderadas judiciales de Porvenir S.A y de la llamada en garantía AXA Colpatria Seguros de vida S.A, en contra de la sentencia proferida el día 17 de enero de 2020, reconstruida en audiencia del 09 de diciembre de 2020. Ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, iniciando por las partes apelantes; vencido su término, se otorgará el mismo en forma común y para los mismos efectos a las partes no apelantes.	
05-615-31-05-001-2017-00089-01	Luz Dary Trillos	María Romelia Duque y Francisco Augusto Duque Castaño	Ordinario	AUTO ADMITE APELACIÓN Y ORDENA TRASLADO Auto del 08/02/2021: Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado judicial de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida. Ejecutoriada esta decisión, se	Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO

				correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, iniciando por la parte apelante; vencido su término, se otorgará el mismo y para los mismos efectos a la parte no apelante.	
05-615-31-05-001-2019-00106-01	María Eunice Duque Carmona	Colpensiones, Porvenir y Protección S.A	Ordinario	AUTO ADMITE APELACIÓN, CONSULTA Y ORDENA TRASLADO Auto del 08/02/2021: Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por las apoderadas judiciales de las entidades codemandadas Colpensiones, Porvenir S.A y Protección S.A, en contra de la sentencia proferida. Se admite el grado jurisdiccional de consulta, en todas las condenas que fueron desfavorables a Colpensiones. Ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término común de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito.	Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO

05-045-31-05-001-2019-00346-01	Carlos Augusto Jiménez Valencia	Cartón de Colombia S.A y Colpensiones	Ordinario	AUTO ADMITE APELACIÓN, CONSULTA Y ORDENA TRASLADO Auto del 08/02/2021: Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado judicial de la entidad codemandada Cartón de Colombia S.A, en contra de la sentencia proferida. Se admite el grado jurisdiccional de consulta, al ser la sentencia de primera instancia adversa a los intereses Colpensiones. Ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término común de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito.	Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO
05579-31-05-001-2020-0005	Ronald Smith Meneses	Fundasalud y Municipio de Puerto Berrío	Ejecutivo Laboral	DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 05/02/2021: REVOCAR por las razones expuestas en la parte motiva, el auto que libra mandamiento de pago. CONFIRMA en lo demás. Sin costas en esta instancia.	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

05440-31-12-001-2011-00055-01	Fernando Zuluaga	Frigocarnes S.A	Ejecutivo Laboral	DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 05/02/2021: CONFIRMAR el auto que niega el pago de indexación sobre el lucro cesante. Sin costas en esta instancia.	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
05031-31-89-001-2015-00141-01	Mario Galván Carvajal	Compass Group Services Colombia S.A.	Ordinario	AUTO CÚMPLASE LO RESUELTO POR EL SUPERIOR Auto del 05/02/2021: CÚMPLASE lo resuelto por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en providencia del veintisiete (27) de octubre de dos mil veinte (2020), mediante la cual no casa la sentencia del 27 de julio de 2016 proferida por esta Sala.	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
05-045-31-05-002-2020-00292-00	Elsa Elena Santos Serna	Fundación Desarrollo Integral Para Niños Jóvenes y Adultos Mayores Dinm y otros	Ordinario	DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 05/02/2021: Se REVOCA el auto del diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO

				Segundo Laboral del Circuito de Apartadó- Antioquia, por medio del cual rechazó la demanda; en su lugar se le ordena proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído. Sin costas en esta instancia	
05-045-31-05-002-2020-00288-00	Angie Jhojana Martínez Chala	Fundación Desarrollo Integral Para Niños Jóvenes y Adultos Mayores Dinm y otros	Ordinario	DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 05/02/2021: Se REVOCA el auto del diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó- Antioquia, por medio del cual rechazó la demanda; en su lugar se le ordena proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído. Sin costas en esta instancia.	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO

05-045-31-05-002-2020-00296-00	Luz Marina Cordoba Cordoba	Fundación Desarrollo Integral Para Niños Jóvenes y Adultos Mayores Dinm y otros	Ordinario	DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 05/02/2021: Se REVOCA el auto del veinte (20) de noviembre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó- Antioquia, por medio del cual rechazó la demanda; en su lugar se le ordena proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído. Sin costas en esta instancia.	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO
05837-31-05-001-2019-00121-01	José Verdeza Amor	Agrícola Sara Palma S.A.	Ordinario	DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 05/02/2021: CONFIRMA la sentencia objeto de consulta. Sin costas en esta instancia.	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

05-376-31-12-001-2019-00149-00	Mary Luz Botero Pérez y otras	ICBF Y OTROS	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de la Ceja – Antioquia el 16 de septiembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral. Sin costas en esta instancia.	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO
05-615-31-05-001-2020-00016-00	Hermilia Molina Acevedo	Colpensiones y Otra	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro el diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020) dentro del proceso ordinario laboral.	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO

05-615-31-05-001-2018-00086-00	José Edison Hincapié Gómez	La Compañía Nacional de Chocolates	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro – Antioquia el veintiséis (26) de febrero de dos mil veinte (2020) dentro del proceso ordinario laboral. Sin costas en esta instancia.	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO
05-615-31-05-001-2019-00408-00	Luis Alberto Álvarez Suaza	COLPENSIONES	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito Rionegro- Antioquia, el nueve (09) de marzo de dos mil veinte (2020) dentro del proceso ordinario laboral de única instancia. Sin costas en esta instancia.	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO
05 615 31 05 001 2018 00402 01	Martín Santiago Herrera	Sociedad Security Shops Ltda	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se CONFIRMA el fallo apelado por la parte demandante de	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

				fecha, origen y naturaleza reseñada en la parte motiva. Sin COSTAS de segunda instancia.	
05 045 31 05 002 2020 00160 01	Gil Antonio Casas Gómez	Agropecuaria La Ceja S.A.S. y Colpensiones	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se REVOCA PARCIALMENTE y CONFIRMA POR OTRAS RAZONES la sentencia proferida. Sin COSTAS en esta sede.	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
05 045 31 05 002 2019 00314 01	Yimmy Antonio Rentería Mosquera	Agrícola El Retiro S.A.S. y Colpensiones	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se MODIFICA, ADICIONA Y CONFIRMA la sentencia proferida. Sin COSTAS en esta instancia.	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
05 045 31 05 001 2019 00353 01	Milvio Antonio Ibargüen Moreno	Sociedad Plantíos S.A.S. y Colpensiones	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se MODIFICA, REVOCA Y CONFIRMA la sentencia proferida. Sin COSTAS en esta instancia.	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

05 837 31 05 001 2018 00458 01	Opstaciano Mosquera Murillo	Agropecuaria Yerbazal S.A. y Colpensiones	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 05/02/2021: Se CONFIRMA el fallo apelado por la Sociedad demandada AGROPECUARIA YERBAZAL S.A. de fecha, origen y naturaleza reseñada en la parte motiva. Sin COSTAS de segunda instancia.	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
--------------------------------	--------------------------------	---	-----------	---	--


ÁNGELA PATRICIA SOSA VALENCIA
Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA	: Sentencia de Segunda Instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Gil Antonio Casas Gómez
DEMANDADOS	: Agropecuaria La Ceja S.A.S. y Colpensiones
PROCEDENCIA	: Juzgado 2° Laboral del Circuito de Apartadó
RADICADO ÚNICO	: 05 045 31 05 002 2020 00160 01
RDO. INTERNO	: SS-7704
DECISIÓN	: Revoca parcialmente y confirma por otras razones

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el fallo de primera instancia proferido el 8 de octubre del año inmediatamente anterior, dentro del proceso ordinario laboral promovido por GIL ANTONIO CASAS GÓMEZ contra la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. y COLPENSIONES.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N°. 012 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante se condene a la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. a cancelar y trasladar el valor correspondiente a la reserva actuarial o constituya el título pensional a favor de COLPENSIONES, entidad que deberá liquidar, cobrar y recibir el valor del cálculo actuarial, reconocer y pagar la reliquidación de la indemnización

sustitutiva de la pensión de vejez indexada, lo que extra y ultra petita resulte probado y que se impongan las costas procesales a las demandadas.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que laboró al servicio de la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. del 10 de noviembre de 1984 al 22 de diciembre de 1993, vinculado mediante contrato de trabajo a término indefinido, que sólo fue afiliado al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES para los riesgos de invalidez, vejez y muerte el 11 de febrero de 1992, pese a que el 1° de agosto de 1986 dicha entidad asumió los riesgos de invalidez, vejez y muerte en la zona de Urabá atendiendo la Resolución 2362 de 1986.

Dijo haber solicitado el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez el 29 de noviembre de 2012 y mediante Resolución del 1° de agosto de 2013 le fue otorgada, sin embargo, no se tuvo en cuenta la totalidad de las semanas que debieron cotizarse, por cuanto no se incluyeron aquellas que corresponden a las que deben convalidarse por el cálculo actuarial, agrega que COLPENSIONES al no pagar el total de lo debido al demandante, debe reconocer y pagar la indexación sobre el reajuste deprecado; finalmente aseveró haber elevado reclamación administrativa.

Las demandadas fueron debidamente notificadas.

La Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. en su respuesta dijo que el contrato de trabajo con el demandante había iniciado el 11 de febrero de 1992, fecha desde la cual fue afiliado al sistema de seguridad social. En cuanto a las pretensiones acepta que el trabajador fue vinculado desde la fecha indicada y respecto de los demás presentó oposición e invocó como medios exceptivos los de inexistencia de la obligación y/o falta de causa para pedir, prescripción y la genérica.

Por su parte COLPENSIONES dijo que conforme a la historia laboral se evidenciaban las cotizaciones existentes en favor del demandante y sobre las cuales fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y agregó que las semanas que reclama como correspondientes al cálculo actuarial sólo se tendrán en cuenta una vez el empleador traslade dichos valores, sin que se le pueda imputar negligencia a la entidad; respecto a los demás hechos dijo no constarle, por lo que se ceñirá a lo que resulte probado en el proceso.

No se opuso a la pretensión de liquidar, cobrar y recibir el título pensional o reserva actuarial, si se llega a establecer la existencia del vínculo laboral, procediendo a reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; se opuso a las demás pretensiones e invocó como excepciones las de carga dinámica de la prueba-existencia de relación de trabajo, omisión de afiliación – deber de condicionar efectos del cálculo actuarial, riesgo de fraude, falta de legitimación en la causa por pasiva- Colpensiones, prescripción, imposibilidad de condena en costas y compensación.

EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Juzgado de origen finiquitó la primera instancia mediante sentencia, en la cual absolvió a las demandadas de las pretensiones incoadas en su contra y condenó en costas al demandante.

A modo de motivación, la Juez consideró que si bien no había prescrito el término que tenía el actor para reclamar la declaratoria de un vínculo laboral, ni tampoco el pago del título pensional ya que pueden pedirse en cualquier tiempo, si se encontraba prescrita la oportunidad que tenía el demandante para reclamar la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, teniendo en cuenta que la Resolución inicial por medio de la cual se concedió el derecho pensional fue notificada el 13 de agosto de 2013, por lo que si el actor tuviese alguna divergencia con el monto reconocido o si quisiera reclamar judicialmente la reliquidación, tenía hasta el 13 de agosto de 2016, es decir 3 años después para interrumpir el término prescriptivo, bien mediante la presentación de reclamación administrativa a Colpensiones o con la interposición directa de la demanda pero no lo hizo, pues sólo hasta el 11 de octubre de 2019 agotó la reclamación a la entidad pidiendo la reliquidación de la indemnización por considerar que la misma no se ajustaba a derecho, lo que dio lugar a que se expidiera Resolución el 27 de diciembre de 2019 por medio de la cual se negó lo pedido, por lo que consideró innecesario analizar la existencia de la vinculación laboral anterior al 11 de febrero de 1992, ya que el título pensional reclamado era exclusivamente para que fuese incluido en la historia laboral del actor y se procediera a la reliquidación, la que como se indicó se encuentra prescrita.

LA APELACIÓN

La apoderada judicial del demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación en forma oral. Dijo que la reliquidación de la pensión reclamada no se estaba solicitando con fundamento en los supuesto de hecho que tuvo en cuenta Colpensiones en la

resolución GNR 198714 del 1° de agosto de 2013, acto administrativo en el cual se le tuvieron en cuenta al demandante únicamente 97 semanas, que fueron las que le cotizó el empleador del 11 de febrero de 1992 al 22 de diciembre de 1993, que en la demanda solicitó que se declarara que la empresa se encontraba obligada a pagar por el tiempo que el demandante estuvo sin afiliación que fue del 10 de noviembre de 1984 al 10 de febrero de 1992, por lo que si se condena a la Sociedad demandada al pago de ese cálculo, con toda razón habría lugar a solicitar la reliquidación de la pensión, ya que van a ingresar nuevos elementos de estudio, es decir, se van a tener en cuenta las semanas trabajadas y no cotizadas, que no se podía predicar la prescripción de la reliquidación de la pensión, cuando apenas se está resolviendo uno de los elementos que se está solicitando que es la obligación de la empresa de pagar ese cálculo actuarial, que como se ha decantado por la jurisprudencia es imprescriptible, por lo que el actor puede demandar en cualquier tiempo el pago de esos aportes y si eventualmente hay lugar a la condena del pago y sus aportes, van a entrar a conformar parte de una prestación de la seguridad social, por lo que le asistiría al demandante el derecho de solicitar el reconocimiento y pago de la reliquidación de la pensión, que si la imprescriptibilidad se puede predicar del cálculo actuarial, esto conlleva lógicamente también a la imprescriptibilidad de la reliquidación de la pensión, toda vez que no se está fundamentando en los mismos hechos de la resolución, sino en el pago o la obligación que le asiste a la empresa de reconocer y pagar esos aportes adeudados.

Estimó que la Juez debió en primer lugar analizar si existía o no el derecho al pago del cálculo actuarial y posteriormente entrar a estudiar si había o no lugar a la reliquidación de la pensión, pero simple y llanamente decidió decretar la prescripción, por lo que solicita se revoque la decisión y, en su lugar, se concedan las pretensiones.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia para que surtiera el recurso de apelación, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por la apoderada de la parte demandante, quien luego de reiterar los argumentos de la apelación, insistió en que de acuerdo con lo sostenido por la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el afiliado tiene derecho a que la liquidación de la pensión y de la indemnización sustitutiva de la pensión, se haga de forma íntegra a fin de que los intereses objeto de reclamación sean reales, efectivos y practicables, lo que permite que su titular requiera en cualquier momento la liquidación correcta y el reajuste de las prestaciones a la cifra real, por lo que de acuerdo con

lo probado en el proceso, el demandante prestó servicios desde el 10 de noviembre de 1984 al 22 de diciembre de 1993 y el empleador sólo lo afilió en pensiones el 11 de febrero de 1992, asistiéndole el derecho a que la empleadora traslade a Colpensiones el cálculo actuarial que cubra las 378,14 semanas no sufragadas, para que a su vez dicha administradora proceda a reliquidar el monto de la indemnización, dado que en el pago que se efectuó de dicha prestación, sólo se le tuvieron en cuenta 97,29 semanas, cuando en total debieron ser 475,29, que le dan derecho a obtener un monto superior, el que deberá ser indexado.

CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por la mandataria judicial de la parte demandante, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPTSS, de modo que la Sala analizará, en primer lugar si en el presente caso aparecen probados los extremos temporales de la relación laboral que se afirma se ejecutó entre el demandante y la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S., como supuesto de la obligación de emitir el título pensional que aquí se deprecia y, en caso afirmativo se analizará si COLPENSIONES debe proceder a la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez indexada, o si dicha obligación declinó por el modo de prescripción extintiva.

Al efecto no debe perderse de vista que según la noción de carga de la prueba, consagrada en el art. 167 del CGP, aplicable al proceso laboral por remisión del 145 del CPTSS, para la prosperidad de la pretensión declarativa de existencia del contrato de trabajo, como presupuesto básico y de las consecuentes de condena al pago del título pensional pedido, el demandante debía demostrar o que en el expediente aparecieran acreditados los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos pedidos.

Al efecto se recuerda que en el hecho primero de la demanda se afirmó que el demandante laboró para la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. del 10 de noviembre de 1984 al 22 de diciembre de 1993.

De modo que a tono con la tesis de la censura, veamos que revela la prueba recaudada.

Sobre este tópico, se escucharon los testimonios de Luis Alberto Miranda Lara y Remberto Erney Hoyos Martínez, quienes fueron compañeros de trabajo del demandante en la finca Agropecuaria La Ceja.

El señor Luis Alberto Miranda Lara dijo que ingresó a laborar en la finca ubicada en San Jorge del municipio de Turbo en el año 1983, que conoció al demandante cuando este llegó a laborar a finales del mes de octubre de 1984, quien prestó servicios en oficios varios, que el jefe inmediato era Jorge Pérez, que desconoce la fecha hasta la cual laboró el demandante ya que cuando se retiró en el año 1991 éste siguió prestando sus servicios, pero le comentó que lo hizo por un suceso de una masacre. Agregó que cuando empezó a laborar la finca se llamaba Paraíso pero que actualmente se llama La Ceja, que recuerda a Mario Úsuga que era el capataz general y que no recuerda cuando lo afiliaron a él y al demandante al ISS.

Por su parte, Remberto Erney dijo que entró a trabajar en el año 1987, momento para el cual el demandante ya estaba laborando, pero desconoce la fecha en que ingresó, que él (testigo) prestó sus servicios hasta el año 1997 y que el señor GIL ANTONIO se retiró en 1993, que las labores las ejecutaron en la finca Agropecuaria La Ceja que estaba ubicada en el sector San Jorge de Turbo, cuyo administrador era una persona de apellido Montoya. Agregó que las labores del demandante las cumplió en forma continua y que sabe que fueron afiliados al ISS pero no recuerda la fecha.

El demandante GIL ANTONIO CASAS GÓMEZ en su declaración de parte, expuso que laboró para la Sociedad demandada desde el 10 de noviembre de 1984 y hasta el 22 de diciembre de 1993 en la finca Agropecuaria La Ceja del sector San Jorge, Nueva Colonia en oficios varios, que su jefe inmediato era Mario Úsuga, que fue afiliado al ISS en 1992 porque en esa época entró dicha entidad y los empresarios procedieron con la afiliación, pero desconoce el motivo por el cual no fue afiliado antes, que se retiró de la empresa porque se dio una masacre y muchos compañeros se retiraron.

Finalmente el representante legal de la Sociedad demandada, el señor Gaudy Silva Ruiz dijo que conforme con los registros de la empresa el demandante ingresó en el año 1992 y se retiró en 1993, que no existe registro de un período anterior, por lo que desconoce el motivo por el cual los testigos aseveran que el señor GIL ANTONIO laboró antes de dicha fecha, incluso aluden a un nombre diferente de la finca y los nombres de las personas que mencionan y que laboraron en la parte administrativa, ninguno prestó sus servicios de acuerdo a los registros de la empresa.

(Versiones registrada en el audio de la audiencia concentrada, corte 16':17" a 43':24").

En sentir de la Sala, a partir de la prueba testimonial ya relacionada, el demandante empezó a prestar sus servicios desde el 10 de noviembre de 1984, fecha afirmada en la demanda, teniendo en cuenta que el testigo Luis Alberto Miranda Lara dijo que el señor GIL ANTONIO había empezado a laborar como a finales del mes de octubre de 1984, conocimiento que tiene porque él venía prestando sus servicios desde el año 1983 en la misma finca, además Remberto Erney Hoyos Martínez si bien ingresó en el año 1987, en su declaración afirmó que cuando lo hizo, ya el demandante laboraba en el predio.

En relación con la fecha final, no existe discusión sobre la misma. En la contestación de la demanda, la Sociedad dijo que el demandante había prestado sus servicios desde el 11 de febrero de 1992 y si bien no aludió a la fecha de finalización del vínculo laboral, en la historia expedida por COLPENSIONES se observa que la Sociedad empleadora hizo la última cotización el 22 de diciembre de 1993.

En este orden de ideas, la Sala concluye que el señor GIL ANTONIO laboró desde el 10 de noviembre de 1984 hasta el 22 de diciembre de 1993 y que sólo fue afiliado al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES y se le realizaron cotizaciones a partir del 11 de febrero de 1992. Por tato el fallo impugnado, se revocará en este aspecto.

En punto al reconocimiento del título pensional reclamado, tenemos que ante la evidente existencia del contrato de trabajo que se ejecutó entre el demandante y la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S., surge para ella la obligación de pagar el título pensional por el tiempo que el demandante le sirvió entre el 10 de noviembre de 1984 al 10 de febrero de 1992, en primer lugar porque antes del 1° de agosto de 1986 estaban a su cargo los derechos pensionales de los trabajadores, aunque el ISS no tuviera cobertura en la región donde se desarrolló la relación laboral, obligación a cargo que luego de que la afiliación se hizo exigible, se traduce en la de constituir el cálculo actuarial, representado en un título pensional, para concurrir a construir el capital que finalmente provea por las contingencias de invalidez, vejez y muerte del afiliado que por ley debía atender el empleador en principio y que luego, fueron subrogadas por el ISS hoy COLPENSIONES.

En efecto a partir del momento en que el demandante se vinculó, la empleadora tenía directamente a su cargo el reconocimiento de la pensión al tenor del régimen contenido en el Código Sustantivo del Trabajo. Y a partir del 1° de agosto de 1986, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante la Resolución 02362 del 20 de junio de 1986 llamó a inscripción obligatoria a los patronos y trabajadores en los municipios de

Apartadó, Turbo y Chigorodó, la cual les exigía que afiliaran y cotizaran a favor de sus trabajadores para los riesgos de invalidez, vejez y muerte durante todo el tiempo que durara la relación laboral, con la finalidad de que a ese empleado le fueran contabilizadas en el sistema todas las semanas relacionadas con el vínculo laboral, las que le permitirán acceder a las prestaciones del sistema de la seguridad social integral, una vez se presenten las contingencias protegidas por él.

Para la Sala es claro entonces que el trabajador tenía un derecho irrenunciable e imprescriptible, a las prestaciones propias de la seguridad social, al tenor de los arts. 48 de la C. P. y 1º de la Ley 100 de 1993, a cuya efectividad debe concurrir el empleador que en determinado momento, como aquí ocurrió, tuvo a su cargo prestaciones anejas al sistema.

En este orden de ideas, desde que se inició el vínculo laboral con el demandante y con mayor razón una vez fueron llamados a inscripción, la empleadora tenía la obligación de afiliarlo al fondo de pensiones administrado para ese entonces por el ISS, para subrogar en esta entidad el riesgo de vejez, de modo que la subrogación sólo se hacía efectiva con la afiliación, y en caso de omisión las prestaciones propias del riesgo, seguirían a su cargo.

Es que tal como lo concibió el legislador, debe tenerse en cuenta el tiempo que el trabajador estuvo vinculado laboralmente, así sus empleadores no hubiesen estado obligados a hacer la afiliación. Esto por cuanto, se reitera, la prestación estaba a su cargo con apego a las normas del CST. Además porque, como lo ha adocinado la Sala Laboral de la HCSJ, de este modo se realizan los principios de universalidad, progresividad y eficacia del sistema de seguridad social en pensiones, así como el derecho a la igualdad de los trabajadores puestos en estas condiciones, frente a quienes tuvieron la oportunidad de la afiliación en virtud de la cual pudieron o podrán acceder a su pensión, del mismo modo se cumple el ya mencionado principio de protección de los trabajadores, pues ellos no pueden cargar con las deficiencias de regulación que para entonces imperaban.

De modo que en este caso el demandante como beneficiario de los derechos pensionales, tiene derecho a que en su cuenta, se le contabilice todo el tiempo que laboró para la empleadora aunque no tuviera la obligación de afiliar y cotizar, tal como lo tiene definido la Sala Laboral de la H. CSJ en sentencia SL2353 del 8 de julio de 2020, Radicación N° 46729, en uno de cuyos apartes se señaló:

Al estar establecida la prestación del servicio, la asignación salarial y la omisión del pago de los

mismos, la Sala tiene adoctrinado que estos periodos laborados en los cuales los empleadores no estaban en la obligación de afiliar a sus trabajadores al ISS, bien sea porque no había cobertura o por otras razones, se reitera que este tiempo debe ser contabilizado, como efectivamente cotizado, para efectos de reconocimiento de la pensión de vejez, así se dejó sentado, en sentencia CSJ SL1356-2019, que reitero lo dicho en CSJ SL5535-2018, sobre la temática puesta a consideración, expresó:

En efecto, desde hace más de dos décadas (CSJ SL, 8453 de 1996) y desde entonces hasta el 2014, la Corte fluctuó entre dos criterios; uno, según el cual el empleador no es responsable de la ausencia de aportes para pensión en fecha anterior a aquella en que la cobertura gradual del ISS no alcanzó una zona del territorio nacional y, otro, que en oposición, considera que el empleador debe contribuir a la financiación de la pensión de quien le prestó servicios, a través del pago del valor actualizado de las cotizaciones no sufragadas.

Sin embargo, en el 2014, la Corporación fijó un criterio mayoritario a partir de las sentencias CSJ SL9856-2014 y CSJ SL17300-2014 y, así, abandonó antiguas posiciones en las que se predicaba una inmunidad total del empleador, en cuanto entendía que no incurría en omisión de afiliación de sus trabajadores y pago de cotizaciones para cubrir el riesgo de vejez, en aquellas regiones del país en las que no había cobertura del ISS.

Desde entonces, bajo la orientación de los principios constitucionales que propenden por la protección del ser humano que al cabo de años de trabajo se retira del servicio sin la posibilidad de obtener el reconocimiento de la prestación pensional, por causas ajenas a su voluntad y a las del empleador, y en el entendido que el derecho a la seguridad social es fundamental, irrenunciable e inalienable, la Sala, por mayoría, estimó viable y necesario que los tiempos trabajados y no cotizados, por la ausencia de cobertura del sistema general de pensiones en algunos lugares de la geografía nacional, fueran calculados a través de títulos pensionales a cargo del empleador, con el fin de que el trabajador completara la densidad de cotizaciones exigida por la ley.

Bajo esos derroteros, en la sentencia CSJ SL9856-2014, luego reiterada en sentencia CSJ SL10122-2017, la Sala definió: (i) que no se podía negar que los empleadores mantenían obligaciones y responsabilidades respecto de sus trabajadores, a pesar de que no actuaran de manera incursoria, al dejar de inscribirlos a la seguridad social en pensiones; (ii) que, en ese sentido, esos lapsos de no afiliación por falta de cobertura, debían estar a cargo del empleador, por mantener en cabeza suya el riesgo pensional, y (iii) que la manera de concretar ese gravamen, en casos «(...) en los que [el trabajador] no alcanzó a completar la densidad de cotizaciones para acceder a la pensión de vejez, [es] facilitar (...) que consolide su derecho, mediante el traslado del cálculo actuarial para de esa forma garantizarle que la prestación estará a cargo del ente de seguridad social.

De acuerdo con esta tesis jurisprudencial, el demandante, tiene derecho a que para efectos pensionales se le contabilice y habilite el tiempo que estuvo vinculado laboralmente con la sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S., a través del título pensional, previo cálculo actuarial, y si bien la relación laboral culminó el 22 de diciembre de 1993, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, para este caso el Tribunal inaplicará por la vía de la excepción de inconstitucionalidad el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, parágrafo 1º, literal c), *en razón de que tal exigencia vulnera el derecho adquirido de los trabajadores al cómputo de los períodos causados, el principio constitucional de la efectividad de las cotizaciones y los tiempos servidos para efectos pensionales y la eficiencia de la seguridad social, según lo adoctrinó la Corte Constitucional en Sentencia T-410 del 26 de junio de 2014, a cuyo texto completo remite la Sala.*

En este orden de ideas, la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S., debe emitir el título pensional, por el período comprendido entre el 10 de noviembre de 1984 al 10 de febrero de 1992, a favor del fondo de pensiones COLPENSIONES al cual estuvo afiliado el demandante, con miras a que este pueda acceder a las prestaciones propias del sistema de seguridad social pensional.

Seguidamente se analizará si COLPENSIONES tienen la obligación de proceder a la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez indexada.

Al respecto debe tenerse en cuenta que la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, se encuentra consagrada en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993 que a la letra dice: *"Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado"*.

En este caso, tenemos que a folios 12 del archivo digital 01PoderDemandaAnexos, obra copia de la cédula de ciudadanía del señor GIL ANTONIO en la que consta que nació el 14 de junio de 1952, de modo que cumplió 60 años para acceder a una posible pensión de vejez, el 14 de junio de 2012, en vigencia de la Ley 100 de 1993, pero como no satisfizo el número de semanas de servicio o cotización para la pensión, COLPENSIONES le reconoció la indemnización sustitutiva, con base en 97 semanas (fol. 14-17, archivo digital 01PoderDemandaAnexos).

Así que a estas semanas, se le debe sumar las que corresponden al título pensional ordenado en el presente fallo cuyo pago se le impuso a la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. por el período comprendido entre el 10 de noviembre de 1984 al 10 de febrero de 1992, mayor número que hace procedente la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

En este orden de ideas, se le ordenará a COLPENSIONES que proceda a realizar la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y a reconocer a favor del demandante la diferencia, para el efecto se le concede un término de cuatro (4) meses, a fin de que previamente liquide el título y proceda a su recaudo de la empleadora por vía persuasiva o coactiva.

Ahora bien, no desconoce la Sala que mediante Resolución GNR 198714 del 1° de agosto de 2013, COLPENSIONES le reconoció al demandante la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, sin embargo, la reliquidación ahora reclamada, no se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción, ya que tal pretensión se formula con base en un elemento nuevo no contemplado en el acto administrativo, el tiempo laborado por el demandante y no cotizado por su empleadora, representado en el título pensional cuya solución se ordenará sólo ahora. De modo que la obligación de COLPENSIONES de reliquidar la indemnización sustitutiva está vigente, no ha declinado por el modo de la prescripción.

En punto a la indexación, como mecanismo de actualización, tenemos que la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, sólo procede como consecuencia de la condena al pago del título pensional y no son recursos de los que la AFP podía disponer antes de esta decisión judicial, así que se torna improcedente tal aspiración. En otras palabras, la AFP no tenía la obligación de hacer la reliquidación, antes de la emisión de esta sentencia, por tanto, la actualización de su monto no se podía hacer a partir de la fecha en que se le pagó al demandante la indemnización sustitutiva y, por ende, esta pretensión no es procedente.

En los términos explicados, se revocará el fallo apelado y se harán las condenas enunciadas. En lo demás se confirmará por las razones aquí expuestas.

Por las resultas del recurso y como a cargo de la Sociedad demandada AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. se impuso la obligación de reconocer el título pensional al demandante, se revocarán las costas que se le impusieron a este, y en su lugar, se dejarán a cargo de la demandada.

No habrá lugar a costas de primera instancia a cargo de COLPENSIONES, teniendo en cuenta que si bien dicha entidad fue condenada a pagar el reajuste de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, tal decisión sólo fue posible en virtud del título pensional, cuyo pago se le impuso a la entidad empleadora.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

1º La sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó, (Ant.) dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por GIL ANTONIO CASAS GÓMEZ, en contra de la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. y COLPENSIONES, quedará así:

1.1. SE REVOCA parcialmente el numeral primero de la parte resolutive, en cuanto absolvió a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES- y a la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S., de las pretensiones formuladas en su contra, para en su lugar:

1.2. DESESTIMAR las excepciones de fondo invocadas por dichas demandadas.

1.3. DECLARAR que entre el demandante GIL ANTONIO CASAS GÓMEZ y la sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S., existió un contrato de trabajo que se ejecutó del 10 de noviembre de 1984 al 22 de diciembre de 1993.

1.4. CONDENAR a la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S., a reconocer y pagar, previo cálculo actuarial a satisfacción de COLPENSIONES y a nombre del afiliado GIL ANTONIO CASAS GÓMEZ, el título pensional por el tiempo comprendido entre el 10 de noviembre de 1984 al 10 de febrero de 1992.

1.5. SE CONDENA a COLPENSIONES a reconocer y pagar al señor GIL ANTONIO CASAS GÓMEZ la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, una vez reciba el título pensional de la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S., lo cual debe ocurrir por tardar dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la ejecutoria del fallo, sin perjuicio de las acciones que emprenda para el recaudo persuasivo o coactivo del título, ante el incumplimiento de la empleadora.

1.6. SE REVOCA el numeral segundo de la parte resolutive, en cuanto condenó en costas al demandante para, en su lugar, condenar a la Sociedad AGROPECUARIA LA CEJA S.A.S. a pagar al demandante las costas de primera instancia, en la liquidación concentrada que de las mismas se haga en el Despacho de origen de conformidad con el art. 366 del CGP, inclúyase como agencias en derecho la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

1.7. En los demás aspectos se confirma el fallo impugnado, pero por las razones aquí dichas.

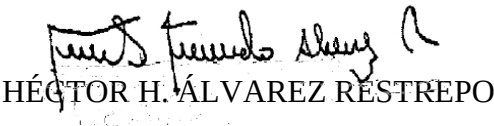
2º SIN COSTAS en esta Sede.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA	: Sentencia de Segunda Instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Yimmy Antonio Rentería Mosquera
DEMANDADOS	: Agrícola El Retiro S.A.S. y Colpensiones
PROCEDENCIA	: Juzgado 2º Laboral del Circuito de Apartadó
RADICADO ÚNICO	: 05 045 31 05 002 2019 00314 01
RDO. INTERNO	: SS-7705
DECISIÓN	: Modifica, Adiciona y Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre el recurso de apelación interpuesto por la Sociedad demandada AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, contra el fallo de primera instancia proferido el 14 de octubre de 2020, el cual además se revisará por vía del grado jurisdiccional de consulta, en virtud de las condenas que contiene contra la entidad de seguridad social.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N°. 013 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante se declare la existencia de una relación laboral con la Sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN y, en consecuencia, se le condene al pago del título pensional o cálculo actuarial con los intereses moratorios a favor de COLPENSIONES, entidad que deberá a liquidar, cobrar y recibir su

valor, que se reconozca lo que extra y ultra petita resulte probado y se imponga las costas procesales a las demandadas.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que nació el 4 de julio de 1959, que el 28 de diciembre de 1988 celebró contrato laboral con Hernando Javier Cáceres Reyes propietario de la finca San Jacinto, que en el año 1989 se acordó una sustitución patronal con Agrícola Manglar S.A. como consecuencia de la venta del inmueble y luego en el año 1997 con la empresa Agropecuaria del Este S.A. derivada de una fusión y finalmente en el año 1998 se hizo otra sustitución con AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, y que actualmente presta sus servicios en la misma finca.

Dijo que fue afiliado al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES el 9 de octubre de 1986, pero existe un vacío pensional desde su vinculación hasta el 4 de febrero de 1994 por la omisión en el pago de los aportes.

Agregó que solicitó el pago título pensional a la sociedad empleadora y ante COLPENSIONES para que realizara su cobro, recibiendo respuesta negativa.

Las demandadas fueron debidamente notificadas.

COLPENSIONES dio respuesta, aceptando la fecha de afiliación, en relación con los demás hechos dijo no constarle, por ser asuntos que no han sido acreditados ante el fondo, por lo que se ceñirá a lo que resulte probado. Dijo no oponerse a la pretensión de liquidar, cobrar y recibir el título pensional, en caso de llegarse a establecer la existencia del vínculo laboral entre las partes, procediendo a efectuar el cálculo actuarial o liquidación a que haya lugar para recibir el título pensional y a convalidar en la historia laboral dichos períodos; se opuso a las demás pretensiones e invocó como excepciones las de buena fe, inexistencia de iniciar acciones tendientes a cobrar por la jurisdicción coactiva, prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos, imposibilidad de condena en costas, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios frente al cálculo actuarial, no configuración del derecho al pago de la indexación y la declaratoria de otras excepciones.

AGRÍCOLA EL RETIRO S.A. también dio respuesta, explicando que a partir del 1° de agosto de 1986, se llamó a patronos y trabajadores a inscribirse al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, pero ante la negativa de los trabajadores, las organizaciones sindicales a las cuales se encontraban afiliados y los grupos armados al margen de la ley, imposibilitaron a los patronos de la época a proceder con la afiliación, razones por las cuales

el demandante no tiene cotizaciones entre el 28 de diciembre de 1988 y el 4 de febrero de 1994, en consecuencia, se opuso a las pretensiones e invocó como medios de defensa los de inexistencia de la obligación de pagar un título pensional en los términos del Decreto 1887 de 1994, prescripción y autorización legal para descontar los períodos en huelga y otros.

EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Juzgado de origen finiquitó la primera instancia mediante sentencia, en la que condenó a AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN a pagar a COLPENSIONES el valor del título pensional por el período laborado por el demandante, entre el 28 de diciembre de 1988 hasta el 3 de febrero de 1994; condenó además a COLPENSIONES a realizar el cálculo actuarial del título pensional y presentarlo para su pago a la Sociedad empleadora en el término de cuatro (4) meses contados a partir de la ejecutoria del fallo, debiendo incluir en el reporte del demandante, la totalidad de 270,57 semanas y tenerlas en cuenta para todos los efectos prestacionales en el sistema. Finalmente impuso condena en costas a cargo de AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN.

La funcionaria de primer grado a modo de motivación, y en punto al título pensional, expuso que la sociedad empleadora Agrícola El Retiro, aceptó expresamente la existencia de una vinculación laboral con el actor, que empezó el 28 de diciembre de 1988 y se mantiene hasta la actualidad, por lo que condenó a dicha Sociedad a trasladar a Colpensiones el valor del título pensional por el período reseñado, el que representa un total de 270,57 semanas, advirtiendo que la obligación que tiene Colpensiones de elaborar el título pensional surge como consecuencia de dicha decisión judicial, la que debe respetarse y es la base para que la entidad liquide y ponga a disposición del empleador el título pensional y en el evento en que no se logre acreditar cuál era el salario devengado por el actor en el período al que se condena al título pensional, se tomará el salario mínimo legal mensual vigente para la época.

LA APELACIÓN

El apoderado judicial de AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN interpuso y sustentó el recurso de apelación. Manifestó que las decisiones de la Corte vienen imponiendo una carga que es excesiva, desproporcional, ilegal, injusta e inconstitucional en cabeza de las sociedades, al incluir periodos incluso sin llamamiento a afiliación, que efectivamente también como lo reitera el despacho, es una mala

utilización del término omisión, porque no puede hablarse de omisión en aquellos periodos en los cuales no hubo llamamiento, por lo que se esperaría que esto siga evolucionando al punto de encontrar un equilibrio justo y legal, tanto en la asunción de la obligación como en la forma de liquidar, porque es realmente desproporcionado que se le dé el mismo tratamiento a quien estuvo llamado a cumplir con la obligación con aquel al que realmente omitió, por ser dos condiciones completamente distintas, ya que quien estuvo llamado a cumplir fueron las empresas, pero quienes omitieron fueron los trabajadores y las organizaciones sindicales, sin embargo, la omisión se le imputa al empresario, que sin tener absolutamente ninguna justificación simplemente no afilió, por lo que en esos casos no se puede discutir cuales son los alcances y las consecuencias de quien omitió, lo completamente desproporcionado es que quien estuvo presto a cumplir, se le dé el mismo tratamiento y tenga que asumir no solamente con la carga de pagar el porcentaje de cotizaciones que le corresponde, sino que adicionalmente tenga que asumir el porcentaje de quien omitió, en este caso los trabajadores y si en gracia de discusión se aceptan dichos tiempos laborados independiente del motivo, deben ser liquidados en una proporción justa y equilibrada, porque si no se evoluciona prontamente, finalmente nadie se va a beneficiar.

Asevera que la jurisprudencia desde el 2014 le creó a las empresas un pasivo pensional que era completamente impagable y no hace viable el negocio, por lo que son aspectos a reflexionar, esperando que el Tribunal y en su momento la misma Corte, en aquellos procesos que lleguen a su estudio, tengan esa misma capacidad evolutiva de llegar a un punto de equilibrio.

Concedido el recurso el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos, sin que ninguna de las partes hubiera hecho uso de este derecho, por lo que entra a tomar la decisión que en derecho corresponda previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Desde una doble perspectiva, la Sala revisará el fallo reseñado; en virtud del recurso de alzada invocado por el vocero judicial de la Sociedad demandada AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, y por vía del grado jurisdiccional de consulta, establecido entre otros, para cuando el fallo contenga condenas a cargo de entidades descentralizadas, como COLPENSIONES, en las que la Nación sea garante, según las voces del art. 69 del CPTSS.

En punto al recurso de alzada interpuesto por la demandada AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, la competencia del Tribunal para desatarlo, está asignado por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron en su orden los arts. 15 y 66 A del CPT y SS.

En virtud de la última norma citada que consagra el principio de consonancia, el tema de decisión en esta sede se limitará al punto objeto de impugnación y que tienen que ver con determinar, si la Sociedad empleadora está obligada a reconocer el título pensional.

De otro lado según se anunció, por vía de consulta se examinará si COLPENSIONES, está llamada legalmente a realizar el cálculo actuarial y presentarlo para su pago a la empleadora en el término de 4 meses y si debe proceder a incluir en la historia laboral, la totalidad de semanas que corresponden al título pensional.

La Sala constató que el demandante satisfizo el requisito de la reclamación administrativa ante COLPENSIONES, exigido en el art. 6º del CPTSS, según quedó documentado con la reclamación radicada ante dicha entidad y la respuesta que se le dio, documentos que reposan a folios 34 a 37 del archivo digital 01DemandaPoderAnexos.

En relación con la obligación que tiene la sociedad empleadora de pagar el título pensional a nombre del demandante desde el inicio de la relación laboral y hasta la fecha de afiliación al fondo de pensiones del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES, debe tenerse en cuenta que, en principio, ante la evidente existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, surge para quien fungió como empleadora, la obligación de pagar el título pensional por el tiempo durante el cual le sirvió el señor YIMMY ANTONIO RENTERÍA MOSQUERA sin cotizaciones, es decir, del 28 de diciembre de 1988 al 3 de febrero de 1994, porque existiendo la obligación del empleador de afiliar al trabajador y de pagar los aportes pensionales, con lo cual habría subrogado en el ISS el riesgo de vejez, este no lo hizo, lo que no lo relevaba de asumir sus obligaciones con el sistema, pues de lo contrario se le estaría vulnerando al demandante el derecho fundamental, para él, a la Seguridad Social en pensiones.

Al respecto y en relación con la obligación de la afiliación, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante la Resolución 02362 del 20 de junio de 1986 llamó a inscripción obligatoria a los patronos y trabajadores, entre otros, en el municipio de Apartadó, esta resolución exigió a los empleadores que afiliaran y cotizaran a favor de sus

trabajadores para los riesgos de invalidez, vejez y muerte durante todo el tiempo que durara la relación laboral.

Para la Sala es claro que, en este caso, el trabajador tiene un derecho irrenunciable e imprescriptible, a las prestaciones propias de la seguridad social, al tenor de los arts. 48 de la C. P. y 1º de la Ley 100 de 1993, a cuya efectividad debe concurrir el empleador que, en determinado momento, como aquí ocurrió, tuvo a su cargo prestaciones anejas al sistema.

Así las cosas, como la empleadora desde que se inició el vínculo laboral ya había sido llamada a inscripción, tenía la obligación de realizar la afiliación del trabajador y de pagar los aportes al fondo de pensiones administrado para entonces por el ISS, para subrogar en esta entidad el riesgo de vejez, de modo que la subrogación sólo se hacía efectiva con la afiliación y el pago de las cotizaciones, y en caso de omisión, las prestaciones propias del riesgo, seguirían a su cargo.

Ahora bien, la empleadora invocó la imposibilidad de afiliar al trabajador al fondo de pensiones, la que hizo consistir en la resistencia que al efecto ofrecieron los trabajadores y las organizaciones sindicales. La Sala admite que tales actos de resistencia pudieron ser ciertos, que los mismos en su momento no le permitieron cumplir su obligación con el sistema, de realizar la afiliación y de pagar a su nombre los aportes, sin embargo, de modo alguno el empleador se relevó de seguir atendiendo directamente las contingencias que por los riesgos de invalidez, vejez y muerte, siguieron a su cargo en similares condiciones a las que ofrecía el ISS, pues en aplicación del principio de protección del trabajador, sus derechos sociales no podían quedar expósitos, su garantía seguiría estando a cargo sin duda, de quien se beneficiaba de sus servicios personales prestados en ejecución de una relación laboral, consecuencia de esa obligación, surge ahora la de concurrir con los aportes que debió hacer por el tiempo que tuvo al trabajador a su servicio sin afiliación ni aportes, para construir el derecho pensional ahora deprecado.

Para tales efectos, tal como lo concibió el legislador, debe tenerse en cuenta el tiempo que el trabajador estuvo vinculado laboralmente, como lo ha adocinado la Sala Laboral de la HCSJ, de este modo se realizan los principios de universalidad, progresividad y eficacia del sistema de seguridad social en pensiones, así como el derecho a la igualdad de los trabajadores puestos en estas condiciones, frente a quienes tuvieron la oportunidad de la afiliación en virtud de la cual pudieron o podrán acceder a su pensión, del

mismo modo se cumple el principio de protección de los trabajadores, pues ellos no pueden cargar con las deficiencias de regulación que para entonces imperaban.

Al efecto la Alta Corporación en sentencia SL9856 del 16 de julio de 2014, radicación 41745, luego de hacer un repaso de la oscilación que ha tenido la jurisprudencia laboral sobre este tema, precisó como nueva posición que el empleador debe sufragar las cotizaciones de los períodos laborados por el trabajador y que no fueron cubiertos al ISS, decisión que ha sido reiterada en varias sentencias, una de ellas la SL2353 del 8 de julio de 2020, Radicación N° 46729.

Acorde entonces con la tesis que ha venido sosteniendo esta Corporación y que aparece ratificada en el precedente vertical ya reseñado, la sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, no puede fundamentarse en la imposibilidad de afiliación y pago de aportes, por fuerza mayor, para liberarse de la condena al pago del título pensional.

Esta acumulación de tiempo, está ordenada además en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, parágrafo 1°, literal c), pues sin duda aquí estamos además en presencia de un tiempo de servicio que corresponde a un contrato de trabajo a término indefinido que se empezó a ejecutar el 28 de diciembre de 1988 que estaba vigente para el 1° de abril de 1994, cuando empezó a regir la ley 100 de 1993 y que a la fecha se encuentra vigente.

A modo de conclusión tenemos que la Sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN deberá proceder a la emisión del título pensional, sin que los argumentos de injusticia, inconveniencia y carga económica desproporcionada que la alzada le imputa a la tesis jurisprudencial imperante, ya explicada, tengan el poder de convicción tal que permitan a la Sala apartarse de dicha línea. Por tanto en este aspecto se confirmará la sentencia de primer grado.

Seguidamente se ocupará la Sala de examinar si COLPENSIONES está llamada legalmente a hacer el cálculo actuarial del valor del título pensional y presentarlo para su pago a la empleadora, en un término de cuatro (4) meses y si debe incluir la totalidad de semanas que corresponden al título pensional en la historia laboral del afiliado.

Al efecto, cumple señalar que como el trabajador demandante se encuentra afiliado a dicho fondo y registra 1.299,14 semanas cotizadas, según el reporte expedido el 10 de agosto de 2018, visible a folios 12-25 del archivo digital

01DemandaPoderAnexos, el título pensional que se ha dejado a cargo de la sociedad empleadora, debe ser liquidado y pagado a entera satisfacción de COLPENSIONES, entidad que cuenta con los mecanismos necesarios para su liquidación.

La anterior es la carga que le incumbe a COLPENSIONES, pudiendo eso sí, tanto el fondo como el demandante, adelantar el cobro coactivo de dichos recursos.

Ahora bien, la juez de primera instancia le concedió a COLPENSIONES un plazo de cuatro (4) meses a partir de la ejecutoria de la sentencia, para realizar el cálculo actuarial del título pensional y presentarlo para su pago a la Sociedad empleadora AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN, término que considera esta Sala no procedía, porque se trata del reconocimiento judicial de una obligación pura y simple, que es exigible una vez cobre ejecutoria la sentencia, para cuyo recaudo la parte demandante y la AFP tienen acción, que no se frustra por el hecho de que el título deba ser liquidado y pagado a entera satisfacción de COLPENSIONES, pero como dicho término no fue objeto de controversia por la administradora de pensiones ni por la parte demandante, la condena en este aspecto se mantendrá, amén de que no se puede reformar en peor la situación de COLPENSIONES, entidad a favor de la cual se está revisando el fallo por vía de consulta.

De igual manera, se torna procedente la obligación de incluir en la historia laboral la totalidad de las semanas correspondientes al título pensional, ya que le corresponde a la AFP tener un registro cierto y fidedigno del afiliado, cuyos datos correspondan a tiempos de afiliación acordes con vínculos laborales que estuvieron vigentes o a la condición de trabajador independiente cotizante, empleadores, períodos con sus correspondientes aportes, salarios base y, en fin, todos los datos reales que en determinado momento permitan saber al afiliado los derechos pensionales que le asisten frente al sistema, y concretamente respecto a su AFP.

Sin embargo, se modificará dicha condena en el sentido de que el título pensional que corresponde al período 28 de diciembre de 1988 al 3 de febrero de 1994, y que equivale a 5 años, 1 mes y 6 días, representa 262,11 semanas, en lugar de la cantidad allí señalada y se adicionará en el sentido de que la obligación de incluir la totalidad de semanas en la historia laboral se cumplirá una vez se pague el respectivo título pensional.

En los términos explicados, se modificará y adicionará el fallo revisado por vía de apelación y consulta.

Costas como se dijo en primera instancia, en esta sede no aparecen causadas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

1º La sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó (Ant.), dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por YIMMY ANTONIO RENTERÍA MOSQUERA, en contra de la Sociedad AGRÍCOLA EL RETIRO S.A.S. EN REORGANIZACIÓN y COLPENSIONES, quedará así:

1.1. SE MODIFICA el numeral tercero de la parte resolutive, en el sentido de que COLPENSIONES deberá incluir en la historia laboral, la totalidad de doscientos setenta y dos coma once (262,11) semanas, en lugar de la cantidad allí expresada y se ADICIONA en el sentido de que dicha obligación se cumplirá una vez reciba el importe del título pensional.

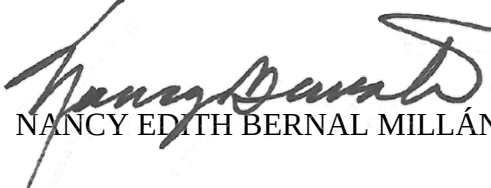
1.2. En los demás aspectos SE CONFIRMA el fallo impugnado y consultado.

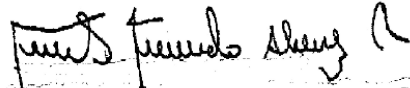
2º Sin COSTAS en esta instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA	: Sentencia de Segunda Instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Milvio Antonio Ibargüen Moreno
DEMANDADOS	: Sociedad Plantíos S.A.S. y Colpensiones
PROCEDENCIA	: Juzgado 1° Laboral del Circuito de Apartadó
RADICADO ÚNICO	: 05 045 31 05 001 2019 00353 01
RDO. INTERNO	: SS-7709
DECISIÓN	: Modifica, revoca y confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó, entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre la apelación del fallo de primera instancia, emitido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Apartadó el 15 de octubre de la pasada anualidad, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO, contra la sociedad PLANTÍOS S.A.S. y a cuyo trámite fue llamada a integrar el contradictorio por pasiva la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 014 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que, tras la declaración de existencia de un contrato de trabajo con la sociedad PLANTÍOS S.A.S., se le condene al reconocimiento y pago del título pensional y costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que el 20 de marzo de 1988 celebró contrato verbal de trabajo con la sociedad PLANTÍOS S.A.S., para realizar la labor de oficios varios en la Finca Plantíos ubicada en el Municipio de Turbo, cumpliendo un horario y a cambio de un salario; que durante la relación laboral no fue afiliado al Seguro Social, pese a que esta entidad mediante la Resolución Nro. 2362 del 20 de junio de 1986, llamó a inscripción a los patronos y trabajadores de los municipios de Apartadó, Chigorodó y Turbo, para la asegurabilidad a los riesgos IVM.

Agregó que el vínculo laboral fue finalizado el 15 de junio de 1991 de manera unilateral y sin justa causa por parte de su empleador y, que en la actualidad, se encuentra afiliado a COLPENSIONES.

La sociedad demanda y la entidad vinculada, fueron notificadas del auto admisorio y dieron respuesta a la demanda.

La SOCIEDAD PLANTÍOS S.A.S. en su respuesta adujo que no existe constancia de que el demandante hubiese prestado sus servicios en favor de la empresa, toda vez que, al revisar libros y demás soportes, no aparece documento alguno del que se pueda inferir la existencia de la presunta relación laboral, que, por tanto, salvo prueba en contrario, se puede afirmar con carácter de proposición indefinida, que este no fue su trabajador; que para la fecha en que señala la prestación del servicio el horario de trabajo era de lunes a sábado con una jornada de ocho (8) horas, y se aplicaba como salario el mínimo legal para el sector agrario. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, invocando como medios exceptivos los de inexistencia de la obligación de afiliación y cotización al seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte y/o al ISS, inexistencia de la relación laboral, inexistencia de la obligación de emitir y redimir bono pensional y/o “negociar” con el ente de seguridad social, caducidad de la acción y/o prescripción de los derechos, compensación y buena fe.

Por su parte la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, pese a que dio respuesta a la demanda, esta fue devuelta para subsanar requisitos y mediante auto del 22 de octubre de 2019 se tuvo por no contestada.

EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, se finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual declaró la existencia del contrato de trabajo entre MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO y la Sociedad PLANTÍOS S.A.S., por el periodo comprendido entre

el 3 de agosto de 1990 hasta el 1° de junio de 1991, sin afiliación a los riegos IVM; declaró que dicho lapso no era útil para que el demandante adquiriera derecho a la pensión de vejez porque este ya viene disfrutando de dicho beneficio desde abril de 2016; absolvió a la sociedad PLANTÍOS S.A.S. de la obligación de pagar el título pensional y a COLPENSIONES de las pretensiones consecuenciales derivadas de su vinculación al proceso; y se abstuvo de imponer condena en costas.

En su decisión, el funcionario expuso que frente a la negación de la sociedad demandada de que el señor MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO hubiese sido su trabajador, la prueba relevante son los testimonios de los señores Gustavo Bedoya y José Enrique Peñalosa Cuello; que al primero no puede dársele mucha credibilidad porque entró en una serie de contradicciones, como por ejemplo que al demandante le fue cancelado su contrato de trabajo, a pesar de que él afirma que se retiró voluntariamente por haber recibido mejores condiciones laborales en Tapartó (sic); que tampoco fue preciso en las labores que él desempeñaba, pues aseveró que prestaba sus servicios en gurbia, empaque y desmaches, pese a que aquel en su interrogatorio indicó que el oficio que más le tocó desempeñar fue el de barcadillero, midiendo la fruta; que así mismo, dijo que cuando no había embarque al demandante lo mandaban a chapear y abonar directamente, y este en su versión dijo que lo mandaban a revisar abono (sic); igualmente manifestó que MILVIO ANTONIO vivió en el campamento de la finca, a pesar de que este negó haber residido allí.

Agregó que, a pesar de que supuestamente este declarante fue quien llevó a laborar al demandante, tampoco dio claridad sobre la fecha de la terminación de la relación laboral deprecada, pues dijo que estuvo en la empresa hasta principios de 1991 y después sostuvo que más o menos hasta julio, en mitad de julio, ni en el horario en que este desempeñaba sus labores; que tampoco dio razón de la oposición de los sindicatos para la afiliación de los trabajadores al ISS para el año 1991 pues cómo siendo empleado de una finca no se enteró de esta situación; que tampoco dio cuenta de que para esa época laboraba un primo del demandante de nombre Wilson Ibargüen; además recuerda muy bien las cosas (sic) del demandante, pero no recuerda bien las propias.

Advirtió que estos son demasiados elementos para no darle credibilidad a este testimonio, por lo que, desafortunadamente se tiene que descalificar y no darle ninguna credibilidad.

Frente al José Enrique Peñalosa, adujo que esta declaración merece credibilidad, pues se encuentran algunas coincidencias que llevan a concluir que el señor

MILVIO IBARGÜEN MORENO, sí pudo haber prestado sus servicios en la Finca El Paso, pero no desde la fecha que el demandante reclama, extremos que no fueron probados; que el testigo asevera que ingresó a laborar el 3 de agosto de 1990 y ya el demandante trabajaba en la allí y cuando se le interroga por el oficio desempeñado por aquel, coincide con él al afirmar que era barcadillero, medidor de fruta; que igualmente cuando se le pregunta hasta cuándo laboró el señor IBARGÜEN MORENO en la finca El Paso, dijo que hasta 1991 más o menos junio o julio.

Agregó que si se da credibilidad a este testigo, se podría decir entonces que el demandante prestó los servicios en la Finca El Paso desde el 3 de agosto de 1990 hasta el 1° de junio de 1991, extremo final que se fija atendiendo a criterios jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, como por ejemplo la sentencia 33849 del 28 de abril de 2019, en la que se dijo que cuando no se conoce con exactitud el día de iniciación del contrato de trabajo, pero se sabe el espacio temporal en que se prestó el servicio, debe entenderse probado como tal el último día del mes que aparezca evidenciado que el trabajador haya servido y en cuanto al extremo final, entonces se tomaría el primer día del posible último mes en el cual prestó los servicios; que en este sentido y dándole credibilidad al testigo José Enrique Peñalosa, se tendría la convicción de que el demandante prestó los servicios en la Finca El Paso desde el 3 de agosto de 1990 al 1° de junio de 1991.

Sostuvo luego que como en el periodo referido en precedencia el trabajador estuvo sin afiliación, debe tenerse en cuenta que también la Corte Suprema de Justicia, ha considerado que los empleadores deben concurrir a pagar el periodo que estuvo sin afiliación al trabajador, teniendo en cuenta la utilidad de este tiempo para efectos de la pensión de vejez; que en el presente caso, al encontrarse el demandante pensionado y la relación laboral fue tan corta, este periodo de cotización no sería de mucha utilidad.

LA APELACIÓN

Fue interpuesta y sustentada de forma oral por los abogados de ambas partes.

El apoderado judicial del demandante, dijo que el recurso iba encaminado a las declaraciones de los 2 testigos; que a pesar de que el Juez no le dio valor a la versión del señor Gustavo de Jesús Bedoya, este fue coincidente con lo manifestado por su poderdante, pues ambos dijeron que se conocieron en el año 1984 en la Finca Tapartó, que después él se fue para plantíos y llamó al demandante a trabajar allá, que este ingresó a laborar

el año 88 y hasta el año 1991; que este testimonio debe ser tenido en cuenta en su momento, toda vez que quien lo rindió es una persona que en la actualidad cuenta con 66 años de edad y han transcurrido más de 29 años desde que se dio el pretendido vínculo laboral; que igualmente, la versión de los dos testigos tienen mucha relación, porque el señor Peñalosa en su declaración dijo que empezó a trabajar en la Finca El Paso en el año 1990, pero conocía al otro declarante, señor Gustavo Bedoya y al demandante Milvio desde el año 89 y que estos laboraron allá hasta el año 91.

Manifestó luego que el A quo decidió que no era procedente el título pensional por ser un tiempo irrisorio (sic) que no beneficia al demandante, pero que su defendido se encontraba en COLPENSIONES el cual es un fondo común, solidario, que estas semanas sí le servirían para tener derecho a un incremento pensional tal como lo prevé la Ley 797 de 2003, o en su defecto, serviría a otras personas que se encuentra afiliadas a ese fondo común.

Concluyó que si se toma en cuenta las declaraciones, ambas coinciden con la fecha de inicio y terminación de la pretendida relación laboral.

Por su parte, el apoderado de PLANTÍOS S.A.S. expuso que el único motivo de inconformidad, a pesar de que aparentemente (sic) no haya existido condena en su contra, es el tema relacionado con la declaración de existencia de la relación laboral, pues han transcurrido casi 30 años desde que se dio el supuesto vínculo laboral, por tanto, debió declararse la prescripción de existencia del vínculo laboral.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por los apoderados judiciales del vinculado Fondo de Pensiones -COLPENSIONES- y la sociedad demandada PLANTÍOS S.A.S.

COLPENSIONES, en síntesis, manifestó encontrarse conforme con la sentencia absolutoria; no obstante, precisó que en el evento de que el fallo sea revocado, no se opone a la realización del cálculo actuarial solicitado con la demanda por el período del 20 de marzo de 1988 al 15 de junio de 1991, o por el lapso que, a criterio de la Sala, sea considerado; además solicitó que ante una eventual condena, se requiera al empleador incumplido, para que allegue a esa AFP la documentación respectiva en un término perentorio,

tal como lo adoctrinó la Corte Constitucional en sentencia T-234 del 19 de junio de 2018; finalmente se opuso a una posible condena en costas en su contra.

Por su parte el apoderado de PLANTÍOS S.A.S., manifestó que el único elemento mediante el cual se interpuso el recurso de apelación, fue por no haberse dado un pronunciamiento sobre la prescripción propuesta en el escrito de contestación de la demanda, la cual conllevaría de manera irrevocable a declarar esta institución jurídica en el presente caso, toda vez que han transcurrido más de 3 años desde que se finiquitó la presunta relación y, en consecuencia, el Ad quo debió declararla, toda vez que en el presente proceso se intentó determinar las fechas de inicio y finiquito, sin llegar a determinarse de una manera clara, desde cuando efectivamente se afirma prestó servicio en su favor.

CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por los mandatarios judiciales de ambas partes, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPTSS, de modo que en virtud a esta última norma citada que consagra el principio de consonancia, los temas de decisión en esta sede se limitaran a los puntos objeto de impugnación y que tiene que ver con determinar: i) si con base en la prueba testimonial se acreditan los extremos temporales de la relación laboral que se piden en la demanda; ii) si la pensión de vejez que está devengando el demandante, determina la inutilidad del título pensional y por tanto la exoneración de la empleadora de pagarlo, y; iii) si operó el fenómeno de la prescripción para solicitar la declaración de existencia de la relación laboral.

Para abordar el primer motivo de inconformidad de la parte demandante, esto es, si con la prueba testimonial recogida en el proceso se pueden determinar los extremos temporales deprecados, cumple recordar que en el escrito genitor el sujeto activo procesal afirma haber sostenido un contrato de trabajo con la sociedad PLANTÍOS S.A.S. desde el 20 de marzo de 1988 hasta el 15 de junio de 1991, aserto que pretendió apoyarse con los testimonios de los señores JOSÉ ENRIQUE PEÑALOSA CUELLO y GUSTAVO BEDOYA OQUENDO; al primero el juzgado le dio plena credibilidad, mientras que el segundo, fue descalificado por supuestas contradicciones en su versión.

En aras de una mejor comprensión y resolución del asunto, la Sala hará un breve recuento de esta prueba testimonial (versiones consignadas en el registro de audio de la audiencia de trámite y juzgamiento), veamos:

El primero en rendir su versión fue el señor JOSÉ ENRIQUE PEÑALOSA CUELLO, quien dijo haber sido compañero de trabajo del demandante en la finca El Paso propiedad de la sociedad demandada, pues laboró allí desde el 3 de agosto de 1990 hasta el 17 de noviembre de 1997, que cuando ingresó, el administrador era el señor Rubén Darío Henao; afirmo que conoció al MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO jugando fútbol para la Finca El Paso en un campeonato realizado en Camacol en el año 1989, que allí hablaron y él mismo le manifestó que el señor Gustavo Bedoya lo había llevado a trabajar a dicha finca; dijo que el demandante laboraba en oficios varios, luego indicó que de barcadillero midiendo fruta y que cuando no había embarque lo mandaban con una cuadrilla a abonar, que trabajaba de lunes a viernes y algunas veces sábados y domingo, que el horario habitual era de 6:00 a.m. a 4:00 p.m. y en ocasiones se prolongaba.

Igualmente afirmó que el señor MILVIO ANTONIO trabajó para la empresa demandada *aproximadamente hasta el año 91 por ahí de junio a julio más o menos*, que la finca tenía campamentos pero que ellos no residieron allí porque todos estaban ocupados, que no tuvo conocimiento de que algún familiar de este laborase en la finca y que la empresa afilió a sus empleados para los riesgos IVM a partir del año 1993.

El segundo declarante, señor Gustavo Bedoya Oquendo, sostuvo que conoció al demandante desde el año 1984, porque trabajaron juntos en la Finca Tapartó, que laboró en La Finca El Paso propiedad de la sociedad PLANTÍOS S.A.S. desde mediados del año 1986 hasta el año 1991 más o menos hasta agosto, que en el año 1988 llevó a laborar allí al señor MILVIO a quien conocía porque trabajaron juntos en Tapartó, que lo buscó *más o menos entre el 1° de marzo en adelante por ahí hasta que se vinculó entre el 15 y el 20 de marzo*, que este estuvo allá *hasta principio del año 91 en mitad de año, en mitad de julio de 1991*, que esto lo recuerda porque *yo era muy amigo de él y recuerdo (...) porque el partido se jugó ya a mediados de julio y el botó el penalti y todo el mundo lo recuerda (...) eso fue en el 91 ya casi para salir él*; dijo que el demandante salió de la empresa por *que le cancelaron el contrato y él se retira de la empresa*; dijo que el señor IBARGÜEN MORENO se desempeñó en la gurbia, empaque y desmache y que lo prestaban para abonar en el campo cuando no había empaque, que a veces lo mandaban a chapear, que durante el tiempo que laboró en la finca El Paso, no fueron afiliados a los riesgos IVM, que allá se trabajaba de lunes a sábado de 6:00 a.m. a 5:30 de la tarde, que los sábados laboraban hasta las 10:00 u 11:00 a.m., que el salario era cancelado por la empresa PLANTÍOS LTDA. Finca El Paso; que no sabía si en dicha finca trabajaban familiares del demandante, que el señor Rubén Darío Henao era el administrador de la finca cuando este ingresó a laborar allá y que el demandante estuvo viviendo en uno de los campamentos de la finca.

Analizados dichos testimonios, se advierte que ambos presentan coincidencias en aspectos relevantes, como, por ejemplo, que el demandante MILVIO ANTONIO sí laboró en la Finca El Paso propiedad de la demandada PLANTÍOS S.A.S., que quien lo llevó a laborar allí fue el mismo testigo Gustavo Bedoya Oquendo, que cuando ingresó a la Finca El Paso el administrador era el señor Rubén Darío Henao, entre otros.

Ahora bien, frente a los extremos temporales el testigo José Enrique Peñalosa Cuello, no dio cuenta del inicial por la sencilla razón de que solo ingresó a laborar en la finca El Paso el 3 de agosto de 1990, pero afirmó que conocía a MILVIO ANTONIO desde el año 1989, que lo distinguió en un campeonato interfincas organizado en Camacol, jugando para la Finca El Paso, es decir, que para el momento en que lo conoció (año 1989) esté ya laboraba para la sociedad demandada y en cuanto al extremo final adujo que el demandante trabajó aproximadamente hasta junio o julio del año 1991.

Por su parte el testigo Gustavo Bedoya, frente a este tópico, afirmó que MILVIO ingresó a laborar en la Finca El Paso entre el 15 y 20 de marzo de 1988, porque fue él quien lo buscó para trabajar allá y que este estuvo *hasta principio del año 91 en mitad de año, en mitad de julio de 1991*; testigo que, contrario a lo afirmado por el A quo, si merece credibilidad por ser un testigo directo, pues fue por intermedio de él que el demandante ingresó a laborar en la Finca El Paso propiedad de la sociedad demandada y, además, pese a que al responder una pregunta, en principio adujo que aquel trabajó hasta principio del año 1991, en la misma precisó que fue hasta *mitad de año, en mitad de julio de 1991*, lo que reafirmó luego cuando manifestó que la salida se dio a mediados de julio, después de que en la final del torneo de fútbol interfincas, este botó penalti; por tanto, existe coincidencia entre estos dos testigos, acerca de la época en que terminó la relación laboral, esto es, mediados del año 1991, mientras que en la demanda se afirmó como extremo final el 15 de junio de 1991.

Ahor bien, frente al extremo inicial del vínculo laboral entre MILVIO ANTONIO y PLANTÍOS S.A., aunque, itérese, el testigo José Enrique Peñalosa no dio cuenta de esta fecha, ella se puede fijar a partir de los datos ofrecidos en el testimonio de Gustavo Bedoya, primero, se insiste, fue un testigo directo, pues la persona que llevó al demandante a laborar a la Finca El Paso, segundo, porque se aproxima al extremo inicial señalado en la demanda y, tercero, porque esta data es muy creíble a la luz del otro testigo, quien dijo que conoció al demandante en el año 1989, pero este ya laboraba para PLANTÍOS S.A.S.

Es que la decisión del A quo al desacreditar el testimonio del señor Gustavo Bedoya Oquendo, por falta de claridad en detalles como el horario en que el

demandante desempeñaba sus labores, o por no haber dado razón de la oposición de los sindicatos para la afiliación de los trabajadores al ISS en 1991, o por no percatarse de que para esa época en la Finca El Paso laboraba un primo del demandante de nombre Wilson Ibargüen, no puede ser de recibo en esta instancia, pues se trata de detalles irrelevantes que en nada afectan los testimonios sobre los datos que reportan para establecer los extremos temporales de la pretendida relación, y por el contrario estos medios de convicción, dieron cuenta de datos trascendentales como la prestación personal que de sus servicios hizo el demandante para la sociedad demandada, prestación a partir de la cual se presume la existencia del contrato de trabajo, presunción que la sociedad PLANTÍOS S.A., no desvirtuó, no arrimó prueba alguna que desacreditara la relación laboral, es más, en la réplica a la demanda dijo que, no podía afirmar su veracidad o falsedad, toda vez que no contaba con ningún documento que señálese si el demandante fue o no su trabajador.

Es que no debe perderse de vista que el legislador le entregó al trabajador una ventaja probatoria, en cuanto no le exige que aparezcan acreditados los tres elementos aludidos, solo le incumbe que esté probada la prestación personal del servicio a favor del empleador, y a partir de dicha prestación se presume la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, presunción que además cobija al elemento subordinación, y que invierte la carga de la prueba: será la parte demandada a quien le corresponda acreditar que el vínculo no fue laboral, sino de otra naturaleza; esta presunción está consagrada en el art. 24 de la misma obra, su contenido y alcance se ha explicado por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la H. C. S. J., en plurales sentencias como la del 6 de agosto de 2014, radicado 41839, a cuyo texto remite la Sala.

Así que, a falta de prueba de la fecha exacta de los extremos temporales de la relación laboral, la Sala acudirá al recurso de la aproximación, como lo admite la tesis jurisprudencial, según la cual es válido escoger esta vía, siempre y cuando el acervo probatorio suministre elementos de convicción como los meses y los años en que la relación se inició y se finiquitó, tal como lo tiene adocinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien en sentencia SL3990 del 14 de octubre de 2020, radicación 73994, M.P. Jorge Prada Sánchez, expuso:

Aunque lo halló acreditado, el ad quem no declaró la existencia del contrato de trabajo, pues estimó que la inexactitud de los deponentes impedía fijar una fecha de inicio de la relación; sin embargo, como el propio sentenciador lo refirió, uno de los testigos indicó que fue en 1994, mientras que el otro dijo haber sido en 1995. En criterio de la Sala, esta información abría paso a la aplicación de la doctrina de la Corte sobre la materia, y adoptar una fecha aproximada para no afectar los derechos que le corresponden al actor. Al respecto, en sentencia CSJ SL1181-2018, en la que se reiteró la invocada por la censura, la Corte señaló:

Bien definido tiene la jurisprudencia lo relativo a que los jueces deben procurar desentrañar de los elementos de persuasión los extremos temporales de la relación laboral, cuando se tenga certeza sobre la prestación de un servicio en un determinado período, y así poder calcular y efectivizar los derechos laborales o sociales que le correspondan al trabajador demandante. Al respecto en sentencia SL, del 22 de mar. 2006, rad. 25580, se adoctrinó:

(...) Aunque no se encuentra precisada con exactitud la vigencia del contrato de trabajo, esta podría ser establecida en forma aproximada acudiendo a reiterada jurisprudencia sentada desde los tiempos del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, según la cual cuando no se puedan dar por probadas las fechas precisas de inicio y terminación de la relación laboral, pero se tenga seguridad de acuerdo con los medios probatorios allegados sobre la prestación del servicio en un periodo de tiempo que a pesar de no concordar exactamente con la realidad, da certeza de que en ese lapso ella se dio, habrá de tomarse como referente para el cálculo de los derechos laborales del trabajador.

En sentencia de 27 de enero de 1954, precisó el Tribunal Supremo:

“Si bien es cierto que la jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante en el sentido de que cuando quien debe demostrar el tiempo de servicio, y el salario devengado, no lo hace, no hay posibilidad legal para condenar al pago de prestaciones, salarios o indemnizaciones, es también evidente que cuando de las pruebas traídas a juicio se puede establecer sin lugar a dudas un término racionalmente aproximado durante el cual el trabajador haya servido, y existan por otra parte datos que permitan establecer la cuantía del salario devengado, es deber del juzgador desentrañar de esos elementos los hechos que permitan dar al trabajador la protección que las leyes sociales le garantizan”.

En el sub examine se conocen el año y el mes, pero no el día en que empezó y terminó la relación; de acuerdo con el criterio anterior, habría de entenderse como probado el extremo inicial del vínculo laboral a partir del último día de noviembre del año 2000, y como extremo final, el señalado por el actor en la demanda, es decir, el 23 de diciembre de ese año, por estar dentro del espacio temporal que quedó probado. Así, se habría establecido que el contrato tuvo vigencia entre el 30 de noviembre y el 23 de diciembre de 2000”.

Así que, de acuerdo con la tesis jurisprudencial en cita, la prueba oral ubica el extremo inicial de MILVIO ANTONIO, en el mes de marzo de 1988, por lo que se tomará como fecha de inicio el último día hábil de dicha mensualidad, es decir el 31 de marzo de 1988 y como extremo final, el señalado en la demanda, es decir, 15 de junio de 1991, por estar dentro del espacio temporal que quedó probado con los dos testimonios analizados antes.

De modo que el fallo impugnado se modificará en este aspecto

En relación con la utilidad del título pensional, se tiene que el mandante en su interrogatorio de parte informó que en la actualidad recibe pensión de vejez por parte de la AFP COLPENSIONES.

El Juez de primera instancia consideró que el tiempo que debía reconocer el título pensional era de poca utilidad, toda vez que el señor MILVIO ANTONIO se encuentra pensionado desde el año 2016. Al respecto debe indicarse que desde el inicio de la relación laboral que unió a las partes, la sociedad empleadora tenía la obligación de cotizar para los riesgos IVM, ya que el otrora Instituto de Seguros Sociales mediante la Resolución 02362 del 20 de junio de 1986, llamó a inscripción obligatoria a los patronos y trabajadores, entre otros, en el municipio de Apartadó, la cual les exigía que afiliaran y cotizaran a favor de

sus trabajadores para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, durante todo el tiempo que perdurara la relación laboral, con la finalidad de que a ese empleado le fueran contabilizadas en el sistema todas las semanas relacionadas con el vínculo laboral, las que le permitirán acceder a las prestaciones del sistema de la seguridad social integral, una vez se presenten las contingencias protegidas por él.

Para la Sala es claro entonces que el trabajador tiene un derecho irrenunciable e imprescriptible, a las prestaciones propias de la seguridad social, al tenor de los arts. 48 de la C. P. y 1º de la Ley 100 de 1993, a cuya efectividad debe concurrir el empleador que, en determinado momento, como aquí ocurrió, tuvo a su cargo prestaciones anejas al sistema; obligación que se inspira en el derecho fundamental que tiene todo trabajador a que para efectos de derechos pensionales, se le tenga en cuenta todo el tiempo laborado representado en semanas de cotización, las cuales, en este caso, le puede deparar al demandante un IBL superior así como el incremento de la tasa de reemplazo, y en todo caso, una mesada pensional superior en términos monetarios, y, además, en caso de que no sea así, no debe olvidarse que los recursos que represente el título pensional, por la vía del principio de solidaridad, pasarían al fondo común, de naturaleza pública, que administra COLPENSIONES, con el cual se sufraga no sólo la pensión del demandante, sino las de todos los afiliados al régimen de prima media con prestación definida.

Así las cosas, se torna procedente el reconocimiento del título pensional, por tanto, el fallo impugnado se revocará en este aspecto y, en su lugar, se condenará a la Sociedad PLANTÍOS S.A.S. a reconocer y pagar, previo cálculo actuarial a satisfacción de COLPENSIONES (fondo de pensiones en el que se encuentra afiliado el demandante), el título pensional por el tiempo comprendido entre el 31 de marzo de 1988 y el 15 de junio de 1991, en favor del señor MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO; pago que se debe realizar una vez cobre ejecutoria la sentencia, porque se trata del reconocimiento judicial de una obligación pura y simple, para cuyo recaudo la parte demandante y la AFP tienen acción, que no se frustra por el hecho de que el título deba ser liquidado y pagado a entera satisfacción de COLPENSIONES. Así mismo, al no haber sido probado el salario, se asumirá, como presunción legal, que el trabajador devengaba por lo menos el salario mínimo legal mensual vigente, de conformidad con el art. 145 del CST.

Por último, frente a la censura de la parte demandada, esto es, que en el presente asunto se debió declarar la prescripción, pues ya habían transcurrido más de 3 años para solicitar la declaración de existencia de la relación laboral, ninguna razón le asiste, toda vez que consecuentemente con esta declaración está implícita la pretensión del

reconocimiento de los aportes omitidos por el empleador representados en un título pensional y por tratarse de aportes obligatorios al subsistema pensional, gozan del beneficio de la imprescriptibilidad, criterio que también resulta aplicable a la acción de cobro, pues de lo contrario se haría nugatorio el derecho a su reconocimiento, que como se itera, es imprescriptible.

Al respecto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL738, radicado: 33330 del 14 de marzo de 2018, con ponencia del Dr. Rigoberto Echeverri Bueno, adoctrinó:

Si bien es cierto que, a partir de algunas de las anteriores decisiones, podría pensarse que el pago de los aportes pensionales omitidos, a través de cálculo actuarial, que es lo que en esencia se discute en este proceso, sí prescribe, pero teniendo en cuenta que la obligación se hace exigible a partir del momento en el que se reconoce la pensión de vejez o de jubilación, la Corte considera prudente precisar su doctrina, en cuanto a que, por tratarse de aportes pensionales, que constituyen capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y, como consecuencia, están ligados de manera indisoluble con el estatus de pensionado, no pueden estar sometidos a prescripción. Así se consideró en la sentencia CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 38266, que se refirió a la imprescriptibilidad de cálculos actuariales necesarios para financiar la pensión, o en la sentencia CSJ SL, 9 ag. 2006, rad. 27198, relacionada con la imprescriptibilidad de los bonos pensionales. En esta última decisión se anotó que,

[...] existe una relación indisoluble entre el bono pensional y el status de pensionado, debiendo correr la misma suerte la acción que se instaure en uno u otro caso para solicitar su reconocimiento, pues en puridad de verdad estos derechos están estrechamente ligados o entrelazados, y en estas condiciones ninguno de ellos admite prescripción extintiva del derecho en sí mismo.

Consideraciones que para la Sala resultan aplicables a la presente situación, pues el acopio de aportes pensionales omitidos por el empleador, sea cual sea la razón de ello, a través de cálculo actuarial, está ligado de forma lógica a la construcción del derecho pensional y a su financiación, de manera que, como se dijo en la sentencia CSJ SL795-2013,

[...] teniendo en cuenta ese ideal constructivo y contributivo, que orienta las pensiones de jubilación, lo más justo y adecuado a las normas y principios del sistema de seguridad social, es que el afiliado tenga la oportunidad de enmendar o perseguir la integración de todos aquellos elementos que contribuyen al nacimiento de su pensión, o de atacar todas las contrariedades que afecten ese derecho en construcción, en cualquier tiempo, de manera que cuando cumpla el último de los requisitos necesarios para tales efectos, pueda empezar a disfrutar de su descanso de una forma remunerada, equilibrada y digna.

A partir de todo lo anterior, se reitera, para la Corte las reclamaciones por omisiones en la afiliación del trabajador al sistema de pensiones y sus consecuencias, en tanto están ligadas de manera necesaria tanto a la consolidación plena, como a la financiación debida de las respectivas prestaciones, no están sometidas al fenómeno de prescripción en tanto tal, en iguales términos que los prohibidos por la Sala para el estatus de pensionado, sino tan solo en cuanto a las mesadas o los reajustes dejados de cobrar oportunamente.

De modo que, en armonía con la jurisprudencia antes citada, en el presente asunto no opera el fenómeno de la prescripción para deprecar la existencia de la pretendida relación con base en la cual se reclama el título pensional cuyo pago se dispondrá luego, por tanto, la impugnación del fallo en este aspecto, no prospera, pero por las razones aquí dichas.

En los términos explicados, se modificará, revocará y confirmará, en lo demás por las razones aquí expuestas, y se emitirán las condenas enunciadas.

Por las resultas del recurso, se impondrá costas a cargo de la Sociedad PLANTÍOS S.A.S. en favor del demandante MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO. No hay lugar a condena en costas a cargo de COLPENSIONES.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

1º La sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Apartadó (Ant.) dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO contra la Sociedad PLANTÍOS S.A.S., quedará así:

1.1. SE MODIFICA el numeral primero de la parte resolutive, en el sentido de declarar que entre el señor MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO, y la sociedad PLANTÍOS S.A.S. existió un contrato de trabajo del 31 de marzo de 1988 al 15 de junio de 1991, sin afiliación a los riesgos IVM, en lugar de los extremos allí dichos.

1.2. SE REVOCAN los numerales segundo, tercero y cuarto de la parte resolutive en cuanto declaró que el título no era útil y absolvió a las demandadas de las pretensiones, para en su lugar CONDENAR a la Sociedad PLANTÍOS S.A.S. al pago del título pensional, previo cálculo actuarial a satisfacción de COLPENSIONES, por el tiempo comprendido entre el 31 de marzo de 1988 y 15 de junio de 1991, AFP que procederá a liquidarlo, recibirlo y registrarlo en la historia laboral del demandante

1.3. SE REVOCA PARCIALMENTE el numeral sexto de la parte resolutive, en cuanto se abstuvo de condenar en costas de primera instancia a la empleadora, para en su lugar imponer el pago de las mismas a la sociedad PLANTÍOS S.A.S. en favor de MILVIO ANTONIO IBARGÜEN MORENO, en la liquidación que de las mismas se haga en la Secretaría del Juzgado de origen, inclúyase la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a título de agencias en derecho.

1.4. En los demás aspectos se confirma el fallo impugnado, pero por las razones aquí dichas.

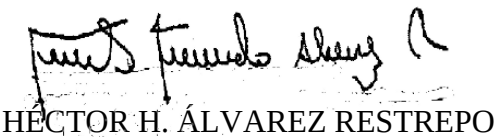
2º SIN COSTAS en esta Sede.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA	: Sentencia de Segunda Instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Opstaciano Mosquera Murillo
DEMANDADOS	: Agropecuaria Yerbazal S.A. y Colpensiones
PROCEDENCIA	: Juzgado Laboral del Circuito de Turbo
RADICADO ÚNICO	: 05 837 31 05 001 2018 00458 01
RDO. INTERNO	: SS-7718
DECISIÓN	: Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre el recurso de apelación interpuesto por la Sociedad demandada AGROPECUARIA YERBAZAL S.A., contra el fallo de primera instancia proferido el 21 de octubre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por OPSTACIANO MOSQUERA MURILLO contra la Sociedad AGROPECUARIA YERBAZAL S.A. y a cuyo trámite fue vinculado COLPENSIONES.

.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N°. 015 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante se declare la existencia de un contrato de trabajo con la Sociedad AGROPECUARIA YERBAZAL S.A. y, en consecuencia, se le condene al pago del título pensional y las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que el 22 de julio de 1983 celebró con la Sociedad demandada contrato de trabajo a término indefinido, vínculo laboral que fue terminado el 8 de julio de 2018.

Dijo que fue afiliado a los riesgos de invalidez, vejez y muerte ante el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES el 1° de enero de 1987, pese a que mediante Resolución 2362 de 1986, dicha entidad llamó a inscripción a partir del 1° de agosto de 1986 a los patronos y trabajadores entre otros, en el municipio de Apartadó.

Las demandadas fueron debidamente notificadas.

COLPENSIONES dio respuesta, manifestando no constarle ninguno de los hechos, por ser actos que fueron realizados entre terceros, por lo que se ceñirá a lo que resulte probado. Dijo que en caso de llegarse a establecer la existencia del vínculo laboral entre las partes, procederá a efectuar el cálculo actuarial o liquidación a que haya lugar para recibir el título; se opuso a la eventual condena en costas e invocó como excepciones las de prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas y la declaratoria de otras excepciones.

Por su parte AGROPECUARIA YERBAZAL S.A. explicó que solo a partir del 1° de agosto de 1986, el antiguo INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hizo cobertura en materia pensional para los trabajadores de la zona de Urabá, por lo que entre la fecha de inicio del vínculo laboral hasta el llamado a inscripción al sistema pensional, la empleadora no tuvo forma de afiliar al demandante para que se cotizara en pensiones, al existir una fuerza mayor a la cual le era imposible sustraerse y en cuanto al períodos después del 1° de agosto de 1986 y hasta la afiliación, fue el tiempo que se tomó el ISS en organizar la logística para recibir afiliaciones, por lo que la empleadora no podía acarrear las consecuencias de lo imposible ya que no había donde cotizar, en consecuencia, se opuso a las pretensiones e invocó como medios de defensa los de inexistencia de la obligación de expedición de título pensional, prescripción y caducidad de los derechos y la genérica.

EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Juzgado de origen finiquitó la primera instancia mediante sentencia, en la cual reconoció la existencia del contrato de trabajo celebrado entre el demandante y la Sociedad AGROPECUARIA YERBAZAL S.A. del 22 de julio de 1983 al 8 de julio de 2018, en consecuencia, condenó a esta última a emitir y pagar el

título pensional por el período comprendido entre el 22 de julio de 1983 al 30 de diciembre de 1986, con destino al fondo de pensiones COLPENSIONES, entidad a quien le corresponderá realizar el cálculo actuarial y una vez determinados los valores del título pensional deberán ser recibidos e imputados a la base de liquidación pensional del demandante e impuso condena en costas.

A modo de motivación, la funcionaria de primer grado dijo que procedía el título pensional al estimar que desde el inicio del vínculo laboral con el demandante y con mayor razón una vez fueron llamados a inscripción, la empleadora tenía la obligación de afiliarlo al fondo de pensiones, administrado para ese entonces por el ISS, para subrogar en esta entidad el riesgo de vejez y si bien la empleadora invocó la imposibilidad absoluta de afiliar al trabajador al fondo de pensiones la que hizo consistir en la resistencia que al efecto ofrecieron los trabajadores, organizaciones sindicales, grupos armados ilegales, la jurisprudencia ha admitido que tales actos de resistencia pudieron ser ciertos y que no le permitieron cumplir con el acto de afiliación, pero que dicha circunstancia no relevaba a la empleadora de seguir atendiendo directamente las contingencias de invalidez, vejez y muerte, por lo que al quedar demostrada la relación laboral, así como el derecho, condenó al reconocimiento del título pensional por corresponderle a la empresa demandada contribuir al sistema de seguridad social en pensiones, título pensional que es con destino al fondo de pensiones Colpensiones, entidad que le corresponderá realizar el cálculo actuarial y una vez determinados los valores de título pensional, deberá recibirlos e imputarlos a la base de liquidación pensional del demandante.

LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandada interpuso y sustentó el recurso de apelación en forma oral. Dijo estar en desacuerdo con la emisión del título pensional y el cálculo actuarial por el tiempo del 22 de julio de 1983 hasta el 30 de diciembre 1986, ya que la obligación es a partir de que se convoca mediante la Resolución número 2362 del 20 de junio de 1986 expedido por el Seguro Social; dijo que tampoco procedía la emisión del título pensional, por cuanto si bien es cierto se apoya la decisión en jurisprudencia emitida por la Sala de Casación Laboral, considera que se encuentra, salvo mejor criterio, una indebida aplicación del criterio orientador que establece el artículo 230 de la Constitución Política, toda vez que la finalidad o el principio que ostenta el supuesto fáctico de concreción de esas decisiones de las altas Cortes, está dado sobre aquellas personas que no alcanzaron, no tienen el tiempo o la cotización suficiente de semanas para obtener el derecho a disfrutar de una pensión de vejez, pero en este caso, el demandante está disfrutando de una pensión de vejez,

por tanto, si bien es cierto existe un derecho, también hay que tener en cuenta cuál fue la finalidad para efectos de aplicar ese criterio orientador por vía jurisprudencial, y si bien no se puede hablar de un enriquecimiento sin causa, pero cuando está la relación estatal de por medio, esas cargas fueron demasiado pesadas en su momento para el empleador, precisamente porque no se habían convocado para cumplir con el sistema de seguridad social, donde a los empleadores les correspondía asumir unos costos demasiado onerosos para la atención en salud y pago de incapacidades de esos empleados, lo que se podría considerar un desequilibrio contractual pero con el Estado, por lo que condenar a una empresa que vino cumpliendo afecta los intereses patrimoniales de la empresa.

Por lo tanto, solicita se verifique frente a ese derecho, que no se tiene el supuesto fáctico concreto que siempre se ha tenido por la aplicación de vía precedente, como es que el demandante ya se encuentra pensionado y se revoque la decisión.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por el apoderado sustituto de COLPENSIONES, quien manifestó no oponerse a la pretensión consistente en la liquidación y cobro de cálculo actuarial a cargo de la empresa demandada, pero se debe tener en cuenta que es indispensable para cumplir la obligación de hacer a cargo de Colpensiones, que el empleador cumpla con la totalidad de requisitos de ley que se le suministra la entidad a fin de ejecutar un debido cálculo actuarial y proceder a recibir el título pensional.

CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por el mandatario judicial de la Sociedad demandada AGROPECUARIA YERBAZAL S.A., para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPTSS, de modo que la Sala analizará, si la sociedad empleadora AGROPECUARIA YERBAZAL S.A., está llamada a pagar el título pensional a pesar de que para cuando se ejecutó parte de la relación laboral no existía llamamiento a afiliación y, en caso afirmativo, si procedía dicho reconocimiento pese a que el demandante se encuentra pensionado.

En punto a la obligación que tiene la sociedad empleadora de pagar el título pensional del demandante durante el tiempo que duró la relación laboral, debe tenerse en cuenta, tal como ya lo ha señalado reiterada y unánime jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que ante la evidente existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, surge para la empleadora la obligación de pagar el título pensional por el tiempo durante el cual le sirvió el señor OPSTACIANO MOSQUERA MURILLO sin cotizaciones, es decir, del 22 de julio de 1983 al 30 de diciembre de 1986, puesto que antes del 1° de agosto de 1986 estaban a cargo del empleador los derechos pensionales de los trabajadores, al amparo del régimen contenido en el Código Sustantivo del Trabajo, aunque el ISS no tuviera cobertura en la región donde se desarrolló la relación laboral, obligación a cargo que se traduce luego, en la de constituir el cálculo actuarial, representado en un título pensional, para concurrir a construir el capital que financie finalmente las contingencias de invalidez, vejez y muerte del afiliado que por Ley debía atender el empleador.

Así lo ha adocinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues de este modo, según la Corporación, se realizan los principios de universalidad, progresividad y eficacia del sistema de seguridad social en pensiones, así como el derecho a la igualdad de los trabajadores puestos en estas condiciones, frente a quienes tuvieron la oportunidad de la afiliación en virtud de la cual pudieron o podrán acceder a su pensión o las prestaciones que ofrece el sistema, del mismo modo se cumple el ya mencionado principio de protección de los trabajadores, pues ellos no pueden cargar con las deficiencias de regulación que para entonces imperaban y sin que la afirmada imposibilidad jurídica y material para realizar la afiliación del demandante exonere al empleador del pago del título.

De modo que en este caso el demandante tiene derecho a que en su cuenta se le contabilice todo el tiempo que laboró para la empleadora, aunque no tuviera la obligación de afiliar y cotizar, tal como lo tiene definido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL9865 del 16 de julio de 2014, Radicación N° 41745, a cuyo texto remite la Sala, jurisprudencia hito que ha sido reiterada posteriormente en varias decisiones de la Alta Corporación, una de ellas en sentencia SL5007 del 9 de diciembre de 2020, en la que recordó:

Esta Sala de Casación Laboral en diversas ocasiones en punto a la temática propuesta, ha indicado que el empleador debe atender el pago de los aportes a pensiones durante los periodos en los que el trabajador prestó sus servicios personales, a pesar de que no hubiera sido llamado a afiliarse al ISS, puesto que solo en ese evento, podría liberarse de la obligación de reconocer el correspondiente derecho pensional.

En efecto, la sentencia CSJ SL1356-2019, reiteró lo expuesto en la sentencia SL5535-2018, en la que dispuso:

(...) hace más de dos décadas (CSJ SL, 8453 de 1996) y desde entonces hasta el 2014, la Corte fluctuó entre dos criterios; uno, según el cual el empleador no es responsable de la ausencia de aportes para pensión en fecha anterior a aquella en que la cobertura gradual del ISS no alcanzó una zona del territorio nacional y, otro, que en oposición, considera que el empleador debe contribuir a la financiación de la pensión de quien le prestó servicios, a través del pago del valor actualizado de las cotizaciones no sufragadas.

Sin embargo, en el 2014, la Corporación fijó un criterio mayoritario a partir de las sentencias CSJ SL9856-2014 y CSJ SL17300-2014 y, así, abandonó antiguas posiciones en las que se predicaba una inmunidad total del empleador, en cuanto entendía que no incurría en omisión de afiliación de sus trabajadores y pago de cotizaciones para cubrir el riesgo de vejez, en aquellas regiones del país en las que no había cobertura del ISS.

Desde entonces, bajo la orientación de los principios constitucionales que propenden por la protección del ser humano que al cabo de años de trabajo se retira del servicio sin la posibilidad de obtener el reconocimiento de la prestación pensional, por causas ajenas a su voluntad y a las del empleador, y en el entendido que el derecho a la seguridad social es fundamental, irrenunciable e inalienable, la Sala, por mayoría, estimó viable y necesario que los tiempos trabajados y no cotizados, por la ausencia de cobertura del sistema general de pensiones en algunos lugares de la geografía nacional, fueran calculados a través de títulos pensionales a cargo del empleador, con el fin de que el trabajador completara la densidad de cotizaciones exigida por la ley.

Bajo esos derroteros, en la sentencia CSJ SL9856-2014, luego reiterada en sentencia CSJ SL10122-2017, la Sala definió: (i) que no se podía negar que los empleadores mantenían obligaciones y responsabilidades respecto de sus trabajadores, a pesar de que no actuaran de manera incuriosa, al dejar de inscribirlos a la seguridad social en pensiones; (ii) que, en ese sentido, esos lapsos de no afiliación por falta de cobertura, debían estar a cargo del empleador, por mantener en cabeza suya el riesgo pensional, y (iii) que la manera de concretar ese gravamen, en casos «(...) en los que [el trabajador] no alcanzó a completar la densidad de cotizaciones para acceder a la pensión de vejez, [es] facilitar (...) que consolide su derecho, mediante el traslado del cálculo actuarial para de esa forma garantizarle que la prestación estará a cargo del ente de seguridad social».

En ese contexto, resulta evidente para la Sala que el ad quem no se equivocó al condenar al empleador a «reconocer y constituir TITULO (sic) PENSIONAL» a favor del accionante, correspondiente al periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 1972 y el 2 de enero de 1984, pues como quedó visto en precedencia, ello condujo a la protección integral que se debe al trabajador.

Y es que no es de recibo el argumento según el cual la vigencia del contrato de trabajo al momento de comenzar a regir la ley de seguridad social, es condición necesaria para que opere la convalidación de tiempos servidos en los términos del literal c) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9.º de la Ley 797 de 2003, pues desde las sentencias CSJ SL 42398, 20 mar. 2013 y CSJ SL646-2013, reiteradas en SL2138-2016, la Corte ya ha justificado la necesidad de inaplicar ese condicionamiento por ser contrario a los postulados de la seguridad social. En la última sentencia se expresó:

(...) Debe insistirse, de igual forma, en que la intención del sistema de seguridad social es la de integrar y solucionar financieramente las omisiones en la afiliación que se presentaron en el pasado, por cualquier causa (CSJ SL14388-2015), para garantizarle una protección adecuada y completa a los afiliados en sus contingencias, propósito para el cual no es relevante el hecho de que el contrato mantenga su vigencia en una determinada época, pues desde antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los empleadores mantenían la carga de la afiliación y, en subsidio de ello, de aprovisionamiento de los recursos necesarios para contribuir a la financiación de las pensiones.

Cabe decir también que la Corte Constitucional, haciendo eco, entre otras, de la jurisprudencia de esta Sala, ha sostenido que «...el juez de la causa concreta debe aplicar la excepción de inconstitucionalidad sobre el aparte normativo “siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993” contenida en el literal “c” parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y en la expresión similar contenida en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003; y ordenar en su lugar el traslado del valor del cálculo actuarial correspondiente al tiempo de servicio prestado por el trabajador.» Sentencia T 410 de 2014 (...).

De acuerdo con esta tesis jurisprudencial, el demandante tiene derecho a que para efectos pensionales se le contabilice y habilite el tiempo que estuvo vinculado laboralmente con la sociedad AGROPECUARIA YERBAZAL S.A., a través del título pensional que, previo cálculo actuarial, debe entregar a COLPENSIONES, al cual se encuentra afiliado.

Esta acumulación de tiempo, está ordenada además en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, parágrafo 1º, literal c), pues sin duda aquí estamos además en presencia de un tiempo de servicio que corresponde a un contrato de trabajo a término indefinido que se empezó a ejecutar el 22 de julio de 1983, que estaba vigente para el 1º de abril de 1994, cuando empezó a regir la ley 100 de 1993 y que culminó el 8 de julio de 2018.

A modo de conclusión tenemos entonces, que la demandada AGROPECUARIA YERBAZAL S.A. deberá proceder a la emisión del título pensional, por cuanto es claro que en casos como el presente, el empleador debe concurrir con el título pensional que corresponda a los aportes causados durante el tiempo que tuvo al trabajador a su servicio, aunque no fuera obligatoria la afiliación al ISS, todo con miras a que pueda acceder a las prestaciones propias del sistema de seguridad pensional, aspecto en el cual se confirmará el fallo.

En punto a la utilidad del título pensional, que se cuestiona por la censura en razón a que el demandante ya disfruta de la pensión, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL151 del 25 de enero de 2021, adoctrino:

Así, en la sentencia CSJ SL5109-2019, indicó la Sala que «[...] los trabajadores [...] no pueden verse perjudicados por la falta de cobertura del ISS, especialmente, tratándose de periodos realmente laborados y que, como tales, deben tenerse en cuenta para efectos pensionales», destacando que, «cuando no fue posible la afiliación, lo pertinente es que el empleador pague el título pensional para que se integre el capital que se requiere para el otorgamiento de la pensión de vejez».

Lo expuesto, teniendo en cuenta que, como también se explicó en la sentencia CSJ SL14388-2015, reiterada en la CSJ SL1358-2018, las normas de la seguridad social no pueden interpretarse de manera aislada, sin tomar en consideración su finalidad y los principios de universalidad, unidad, integralidad y eficiencia que le rigen, toda vez que «los tiempos laborados deben tener alguna incidencia pensional», debido a la relación que tienen con el «derecho fundamental e irrenunciable de los trabajadores, ligado a la prestación del servicio, de la cual además se beneficia el empleador para alcanzar los fines de su empresa», según se resaltó en la sentencia CSJ SL1140-2020.

Conforme a esta tesis, una de las finalidades del pago del título pensional es que aquellos tiempos laborados y no cotizados, se tengan en cuenta para los efectos pensionales, de los cuales hace parte la reliquidación de la pensión de vejez.

En este orden de ideas, el título pensional que se ha dejado a cargo de la sociedad empleadora es útil y necesario, para que el demandante pueda acceder, cuantitativamente, a un mejor derecho pensional. Este título representa en términos reales un incremento en el IBL, así como en el número de semanas que se le tuvo en cuenta para el reconocimiento de la pensión, incremento que incide, en una mayor tasa de reemplazo, que finalmente le permitirá al demandante acrecer el monto de su mesada pensional, y en caso de que así no suceda, debe recordarse que el importe del título va con destino al fondo común, de naturaleza pública, que administra la AFP, con el cual se continuará sufragando la prestación del demandante y la de todos los afiliados al régimen de prima media con prestación definida, que está a cargo de COLPENSIONES.

A modo de conclusión tenemos entonces, que la demandada AGROPECUARIA YERBAZAL S.A. deberá proceder a la emisión del título pensional, por cuanto es claro que en casos como el presente, el empleador debe concurrir con el título pensional que corresponda a los aportes causados durante el tiempo que tuvo al trabajador a su servicio, aunque no fuera obligatoria la afiliación al ISS, todo con miras a que pueda acceder a las prestaciones propias del sistema de seguridad pensional.

En estas condiciones, se confirmará el fallo apelado.

Costas como se dijo en primera instancia. Por las resultas del recurso, en esta sede no aparecen causadas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el fallo apelado por la Sociedad demandada AGROPECUARIA YERBAZAL S.A. de fecha, origen y naturaleza reseñada en la parte motiva.

Sin COSTAS de segunda instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

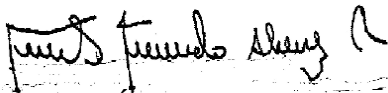
Los Magistrados;

Pasa a la página 9 para firmas...

...viene de la página 8 para firmas


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA	: Auto de 2ª instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Hernán Mosquera Magaña
DEMANDADOS	: Fundación Desarrollo Integral para niños, jóvenes y Adultos mayores –DINM- y otros
PROCEDENCIA	: Juzgado 2º Laboral del Circuito de Apartadó
RADICADO ÚNICO	: 05 045 31 05 002 2020 00294 01
RDO. INTERNO	: AA-7741
DECISIÓN	: Revoca, en su lugar admite la demanda

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto proferido el 19 de noviembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por HERNÁN MOSQUERA MAGAÑA contra la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM-, el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 016 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante se declare la existencia de un contrato de prestación de servicios con la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM- y la solidaridad del DEPARTAMENTO DE

ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE, en consecuencia, se les condene a reconocer y pagar los honorarios y las costas del proceso.

Afirmó como hechos relevantes, en síntesis, que el 21 de abril de 2017 celebró contrato de trabajo con la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM-, para cumplir el cargo de coordinador, pactando un salario, vínculo que se mantuvo hasta el 30 de octubre de 2017, sin embargo, nunca se le pagó la remuneración, pese a haber cumplido con el objeto contractual, por lo que elevó reclamación de manera verbal sin recibir respuesta.

EL AUTO APELADO

Fue proferido el 19 de noviembre de 2020, mediante el cual el Juzgado de origen rechazó la demanda, al estimar que la parte demandante no había subsanado la totalidad de los requisitos exigidos en el auto que la inadmitió, por cuanto no incluyó los hechos y omisiones que sirvieran de sustento a la pretensión segunda de la demanda; no acreditó el envío simultáneo con la presentación de la demanda ni se adecuó el poder; en relación con el certificado de existencia y representación legal de la FUNDACIÓN demandada dio que el mismo fue expedido en el mes de enero de 2017, lo que no permite tener certeza sobre la dirección electrónica dispuesta por la demandada para recibir notificaciones judiciales y finalmente expuso que la respuesta emitida por la Alcaldía del municipio de Vigía del Fuerte, no contenía fecha de expedición, ni existía prueba sumaria de su recepción en el correo electrónico del apoderado, dato vital en caso de alguna de las partes alegue prescripción.

LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante, en tiempo oportuno interpuso el recurso de apelación. Expuso que los requisitos exigidos relacionados con el certificado de existencia y representación legal de la Fundación DINM, el agotamiento de la vía gubernativa y su respuesta, fueron aportados al proceso y se adecuaron los hechos conforme fueron solicitados.

En relación con el envío simultáneo de la demanda, manifestó que una vez fue subsanada, se procedió a la remisión de la misma al despacho y a los demandados, conforme lo determina el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020.

En punto a la adecuación del poder, manifestó que el mismo fue otorgado conforme a lo establecido en el artículo 77 del CGP y en el escrito de subsanación el demandante manifestó quien actuaría como apoderado principal.

Considera por tanto que con el actuar del despacho se está violando el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y que dentro de las causales de rechazo no se encuentran relacionadas ningunas de las pedidas.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado a la parte demandante para presentar alegatos por escrito, sin que hubiera hecho uso de este derecho, por lo que entra a tomar la decisión que en derecho corresponda previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

En virtud del artículo 66 A del CPTSS, que consagra el principio de consonancia, el tema de decisión en esta sede se debe limitar al asunto que como motivo de insatisfacción fue invocado por el vocero judicial de la parte demandante, el cual tiene que ver con determinar si para la admisión de la demanda, eran exigibles los requisitos que echó de menos la A quo.

Para entrar a resolver el punto de impugnación, cumple recordar que el artículo 25 del CPTSS, prevé los siguientes requisitos de la demanda:

1. La designación del juez a quien se dirigió.
2. El nombre de las partes y el de su representante, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas.
3. El domicilio y la dirección de las partes, y si se ignora la del demandado o la de su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.
5. La indicación de la clase de proceso.
6. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado.
7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, clasificados y enumerados.
8. Los fundamentos y razones de derecho.
9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba, y
10. La cuantía, cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia.

Por su parte, el artículo 28 del C.P.T. y S.S. dice que *«antes de admitir la demanda y si el juez observar que no reúne los requisitos exigidos por el artículo 25 de*

este código, la devolverá al demandante para que subsane dentro del término de cinco (5) días las deficiencias que le señale. (...)». Norma que guarda consonancia con el artículo 90 del Código General del Proceso, aplicable por integración normativa al procedimiento laboral por remisión del art. 145 del CPTSS, según el cual una vez vencido el término para subsanar la demanda, el juez decide si la admite o la rechaza.

Además, debe tenerse en cuenta el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, que en su artículo 6° previó:

Demanda. La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, **el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda.** De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

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. (Negrillas no son del texto)

En el presente caso, mediante auto del 9 de noviembre de 2020, debidamente notificado por estados, se devolvió la demanda y se requirió a la parte demandante para que subsanara las falencias allí descritas, otorgándole un término de cinco (5) días, con la indicación de que en caso de no hacerlo la misma sería rechazada.

En este caso y tras un cuidadoso e íntegro repaso del expediente, la Sala encuentra la demanda y el escrito de subsanación, se ajustan a las exigencias descritas en la norma que viene de citarse, por lo que los defectos descritos en el auto impugnado, no constituyen en sí causales de rechazo.

Al efecto, la Sala procederá a explicar los requisitos echados de menos y su improcedencia:

No incluir los hechos y omisiones que sustenten la pretensión segunda de la demanda

En la subsanación del libelo introductor, en el acápite de las pretensiones, en el numeral segundo se indicó que conforme al convenio N° 4600006650, suscrito por el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE con la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM-, las dos primeras entidades debían ser declaradas solidariamente responsables por las obligaciones contractuales dejadas de pagar por parte de la FUNDACIÓN.

Si bien es cierto en la demanda no se incluyeron hechos fundantes de dicha pretensión, lo cierto es que, la solidaridad reclamada en el acápite de las pretensiones viene apoyada en el convenio suscrito por la Fundación con los entes departamental y municipal y, como soporte de dicha aseveración se trajo como prueba el citado Convenio del cual se desprenden claramente las razones por las que se invoca la solidaridad sin que sea necesario relacionar expresamente un hecho en el acápite respectivo de la demanda, para tener por satisfecho el requisito.

No acreditar el envío simultáneo de la demanda al momento de la presentación

En punto a dicho requisito, si bien es cierto que cuando se presentó el libelo al Despacho, se omitió enviarlo a las demandadas en forma simultánea como lo exige la norma, también lo es que el escrito con el que se atendió el requerimiento de corrección de la demanda, el apoderado de la parte demandante lo remitió en forma simultánea al Juzgado de origen y a las demandadas, con copia de la demanda corregida, así como de los anexos, diligencia que no fue de recibo para el Juzgado por lo que dispuso el rechazo del libelo con el argumento de que la parte demandante no había acreditado el envío simultáneo, con su presentación al Juzgado, de la demanda original y sus anexos, a las demandadas.

Ahora bien, considera la Sala que la finalidad del envío simultáneo entronizado por el citado Decreto 806, no fue el de establecer requisitos adicionales a la demanda ni nuevas causales de rechazo, pretendió adoptar mecanismos de economía y

agilidad procesal preservando el derecho de defensa de la parte demandada, anticipándole la noticia de que será demandado y enterándolo de los hechos y las pretensiones que se le formularán, para que aún antes de ser formalmente notificado, tenga la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa.

Mírese además, como la norma no impone la obligación de la simultaneidad que se echa de menos sino **el deber**, inspirado en el principio de lealtad procesal, deber y no obligación que reitera el inciso final del artículo cuando prevé que en caso de que el promotor de la demanda hubiese remitido a su contraparte copia de la demanda y sus anexos, para efectos de notificación, basta con enviarle copia del auto admisorio, contrario sensu, ha de entenderse que si no se envió previamente el libelo y sus anexos, para efectos de notificación y traslado debe remitirse al convocado tales piezas procesales junto con el auto admisorio. De modo que la omisión en la simultaneidad que exige el Despacho no es causal de rechazo de la demanda, y en su lugar puede exigirse, y así lo autoriza la norma, que antes de la admisión, se acredite el envío de la demanda y sus anexos al demandado.

Estima la Sala entonces que el demandante finalmente satisfizo el requisito de enterar a las demandadas de su decisión de convocarlas a un proceso ordinario laboral, haciéndole llegar copia de la demanda y sus anexos, antes de que se les notificara formalmente el auto admisorio, sin que la simultaneidad que echa de menos el Juzgado de origen, pueda tornarse en un motivo de rechazo.

Falta de adecuación del poder

Con la devolución de la demanda, se le exigió a la parte demandante que adecuara el poder, precisando si el vínculo entre las partes fue mediante un contrato de prestación de servicios o de uno laboral e incorporando las pretensiones que se reclamarían en la acción judicial. En atención al requerimiento la parte demandante subsanó el requisito echado de menos y allegó un nuevo poder, en el cual el demandante HERNÁN MOSQUERA MAGAÑA faculta a sus apoderados para que presenten demanda ordinaria laboral en contra de las entidades demandadas, para obtener el pago de los honorarios y prestaciones adeudados por concepto del contrato de prestación de servicios.

Como se observa, en el mandato escrito está determinado el tipo de contrato celebrado, y los derechos que, con apoyo en él, se pretende hacer efectivos, por lo que la omisión de que se duele la Juez de primer grado es inexistente.

El certificado de existencia y representación de la Fundación DINM, no permite tener certeza sobre la dirección de correo electrónico para recibir las notificaciones judiciales

Al respecto hay que precisar que, si bien el artículo 26 del CPTSS en relación con los anexos de la demanda prevé que ésta debe ir acompañada, entre otros, de la prueba de la existencia y representación legal de las personas jurídicas que son partes, no se exige allí que el certificado deba estar actualizado.

De otro lado, en el Certificado de Existencia y Representación legal que de la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM- se aportó, aparece la dirección de correo electrónico de la Sociedad, en la cual se debe realizar la notificación. Ahora bien, en caso de que no sea posible la notificación en la dirección registrada, debe acudirse al artículo 85 del CGP, aplicable al proceso laboral por remisión del 145 del CPTSS, norma primera, según la cual, la prueba de la existencia y representación de las personas jurídicas de derecho privado no es exigible cuando dicha información conste en las bases de datos de las entidades públicas y privadas que tengan el deber de certificar, como ocurre en el presente caso, de modo que de llegarse a necesitar el ejemplar actualizado que exige la señora Juez, perfectamente ella puede solicitarlo a la Cámara de Comercio, a costa de la parte demandante.

La respuesta emitida por el municipio de Vigía del Fuerte, no tiene fecha de expedición o de la recepción de la misma en el correo electrónico del apoderado

Sobre dicha causal de inadmisión cumple precisar que en el auto se solicitó: *“DÉCIMO: A la luz del precepto legal contenido en el artículo 6 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, deberá aportar la prueba del agotamiento de la reclamación administrativa realizada ante el municipio de Vigía del Fuerte (Antioquia); toda vez que, la que obra a folio 79 del expediente digital, se encuentra dentro del término legal de un (1) mes para ser atendida por parte de la entidad accionada, pues, según se observa en la constancia de radicación, ésta fue presentada el día 19 de octubre de 2020.”*

Para satisfacer tal exigencia, la parte demandante aportó la respuesta a la reclamación administrativa elevada ante el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE. Ahora, si bien es cierto el derecho de petición data del 19 de octubre de 2020 y la demanda se interpuso el 29 del mismo mes y año, es decir, que no había transcurrido el término que exige el artículo 6° del CPTSS para la presentación del libelo, debe tenerse en cuenta que para cuando se

corrigió la demanda, el Municipio demandado ha habido dado respuesta a la reclamación, de modo que el Despacho de origen tenía plena competencia para asumir el conocimiento del asunto.

De otro lado, la ausencia de fecha en la respuesta a la reclamación, no está prevista como requisito de la demanda. Tampoco es un dato relevante para la pretensión del demandante, pues en últimas si la parte demandada aspira a beneficiarse de la prescripción que anunció el Despacho de origen, le incumbe, como carga, invocarla, pues no se puede declarar de oficio, y acreditar que las fechas en que se hizo la reclamación y aquella en que tuvo respuesta, están por fuera de los tres años contados a partir del día en que el derecho reclamado se hizo exigible, todo al tenor de los arts. 488 y 489 del CST y 151 del CPTSS.

No fue entonces afortunada la decisión impugnada, pues además de no aceptar la corrección que se hizo del libelo, la funcionaria exigió más de los requisitos legales para la admisión de la demanda.

Por tanto, otorgándole la razón al vocero judicial del demandante, se revocará el auto impugnado, y en su lugar se admitirá el libelo introductor.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, REVOCA la providencia de fecha, origen y naturaleza conocidas, y en su lugar SE ADMITE la demanda laboral promovida por HERNÁN MOSQUERA MAGAÑA contra la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM-, el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE.

Imprímasele el trámite propio del proceso ordinario laboral de primera instancia. Conforme al Decreto 806 de 2020, artículo 8°, se ordena la notificación como se encuentra allí previsto a los demandados, a quienes se le correrá traslado por el término de diez (10) días hábiles, para que le den respuesta.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS.

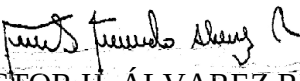
Pasa a la página 9 para firmas...

...viene de la página 8 para firmas

Los Magistrados;


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA	: Auto de 2ª instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Heidy Zuleima Córdoba Heredia
DEMANDADOS	: Fundación Desarrollo Integral para niños, jóvenes y Adultos mayores –DINM- y otros
PROCEDENCIA	: Juzgado 2º Laboral del Circuito de Apartadó
RADICADO ÚNICO	: 05 045 31 05 002 2020 00302 01
RDO. INTERNO	: AA-7742
DECISIÓN	: Revoca, en su lugar admite la demanda

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Diez
(10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto proferido el 20 de noviembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por HEIDY ZULEIMA CÓRDOBA HEREDIA contra la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM-, el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 017 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende la demandante se declare la existencia de un contrato de prestación de servicios con la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS,

JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM- y la solidaridad del DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE, en consecuencia, se les condene a reconocer y pagar los honorarios, la sanción moratoria y las costas del proceso.

Afirmó como hechos relevantes, en síntesis, que el 21 de abril de 2017 celebró contrato de trabajo con la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM-, para cumplir el cargo de apoyo nutricional, pactando un salario, vínculo que se mantuvo hasta el 30 de octubre de 2017, sin embargo, nunca se le pagó la remuneración, pese a haber cumplido con el objeto contractual, por lo que elevó reclamación de manera verbal sin recibir respuesta.

EL AUTO APELADO

Fue proferido el 20 de noviembre de 2020, mediante el cual el Juzgado de origen rechazó la demanda, al estimar que la parte demandante no había subsanado la totalidad de los requisitos exigidos en el auto que la inadmitió, por cuanto no incluyó los hechos y omisiones que sirvieran de sustento a la pretensión segunda de la demanda; no acreditó el envío simultáneo con la presentación de la demanda ni se adecuó el poder; en relación con el certificado de existencia y representación legal de la FUNDACIÓN demandada dijo que el mismo fue expedido en el mes de enero de 2017, lo que no permite tener certeza sobre la dirección electrónica dispuesta por la demandada para recibir notificaciones judiciales y finalmente expuso que la respuesta emitida por la Alcaldía del municipio de Vigía del Fuerte, no contenía fecha de expedición, ni existía prueba sumaria de su recepción en el correo electrónico del apoderado, dato vital en caso de alguna de las partes alegue prescripción.

LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante, en tiempo oportuno interpuso el recurso de apelación. Expuso que los requisitos exigidos relacionados con el certificado de existencia y representación legal de la Fundación DINM, el agotamiento de la vía gubernativa y su respuesta, fueron aportados al proceso y se adecuaron los hechos conforme fueron solicitados.

En relación con el envío simultáneo de la demanda, manifestó que una vez fue subsanada, se procedió a la remisión de la misma al despacho y a los demandados, conforme lo determina el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020.

Considera por tanto que con el actuar del despacho se está violando el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y que dentro de las causales de rechazo no se encuentran relacionadas ningunas de las pedidas.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado a la parte demandante para presentar alegatos por escrito, sin que hubiera hecho uso de este derecho, por lo que entra a tomar la decisión que en derecho corresponda previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

En virtud del artículo 66 A del CPTSS, que consagra el principio de consonancia, el tema de decisión en esta sede se debe limitar al asunto que como motivo de insatisfacción fue invocado por el vocero judicial de la parte demandante, el cual tiene que ver con determinar si para la admisión de la demanda, eran exigibles los requisitos que echó de menos la A quo.

Para entrar a resolver el punto de impugnación, cumple recordar que el artículo 25 del CPTSS, prevé los siguientes requisitos de la demanda:

1. La designación del juez a quien se dirigió.
2. El nombre de las partes y el de su representante, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas.
3. El domicilio y la dirección de las partes, y si se ignora la del demandado o la de su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.
5. La indicación de la clase de proceso.
6. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado.
7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, clasificados y enumerados.
8. Los fundamentos y razones de derecho.
9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba, y
10. La cuantía, cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia.

Por su parte, el artículo 28 del C.P.T. y S.S. dice que *«antes de admitir la demanda y si el juez observare que no reúne los requisitos exigidos por el artículo 25 de este código, la devolverá al demandante para que subsane dentro del término de cinco (5) días las deficiencias que le señale. (...)»*. Norma que guarda consonancia con el artículo 90 del Código General del Proceso, aplicable por integración normativa al procedimiento laboral por

remisión del art. 145 del CPTSS, según el cual una vez vencido el término para subsanar la demanda, el juez decide si la admite o la rechaza.

Además, debe tenerse en cuenta el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, que en su artículo 6° previó:

Demanda. La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, **el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda.** De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

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. (Negrillas no son del texto)

En el presente caso, mediante auto del 9 de noviembre de 2020, debidamente notificado por estados, se devolvió la demanda y se requirió a la parte demandante para que subsanara las falencias allí descritas, otorgándole un término de cinco (5) días, con la indicación de que en caso de no hacerlo la misma sería rechazada.

En este caso y tras un cuidadoso e íntegro repaso del expediente, la Sala encuentra que la demanda y el escrito de subsanación, se ajustan a las exigencias descritas en la norma que viene de citarse, por lo que los defectos descritos en el auto impugnado, no constituyen en sí causales de rechazo.

Al efecto, la Sala procederá a explicar los requisitos echados de menos y su improcedencia:

No incluir los hechos y omisiones que sustenten la pretensión segunda de la demanda

En la subsanación del libelo introductor, en el acápite de las pretensiones, en el numeral segundo se indicó que conforme al convenio N° 4600006650, suscrito por el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE con la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM-, las dos primeras entidades debían ser declaradas solidariamente responsables por las obligaciones contractuales dejadas de pagar por parte de la FUNDACIÓN.

Si bien es cierto en la demanda no se incluyeron hechos fundantes de dicha pretensión, lo cierto es que, la solidaridad reclamada en el acápite de las pretensiones viene apoyada en el convenio suscrito por la Fundación con los entes departamental y municipal y, como soporte de dicha aseveración se trajo como prueba el citado Convenio del cual se desprenden claramente las razones por las que se invoca la solidaridad sin que sea necesario relacionar expresamente un hecho en el acápite respectivo de la demanda, para tener por satisfecho el requisito.

No acreditar el envío simultáneo de la demanda al momento de la presentación

En punto a dicho requisito, si bien es cierto que cuando se presentó el libelo al Despacho, se omitió enviarlo a las demandadas en forma simultánea como lo exige la norma, también lo es que el escrito con el que se atendió el requerimiento de corrección de la demanda, el apoderado de la parte demandante lo remitió en forma simultánea al Juzgado de origen y a las demandadas, con copia de la demanda corregida, así como de los anexos, diligencia que no fue de recibo para el Juzgado por lo que dispuso el rechazo del libelo con el argumento de que la parte demandante no había acreditado el envío simultáneo, con su presentación al Juzgado, de la demanda original y sus anexos, a las demandadas.

Ahora bien, considera la Sala que la finalidad del envío simultáneo entronizado por el citado Decreto 806, no fue el de establecer requisitos adicionales a la demanda ni nuevas causales de rechazo, pretendió adoptar mecanismos de economía y agilidad procesal preservando el derecho de defensa de la parte demandada, anticipándole la noticia de que será demandado y enterándolo de los hechos y las pretensiones que se le

formularán, para que aún antes de ser formalmente notificado, tenga la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa.

Mírese además, como la norma no impone la obligación de la simultaneidad que se echa de menos sino **el deber**, inspirado en el principio de lealtad procesal, deber y no obligación que reitera el inciso final del artículo cuando prevé que en caso de que el promotor de la demanda hubiese remitido a su contraparte copia de la demanda y sus anexos, para efectos de notificación, basta con enviarle copia del auto admisorio, contrario sensu, ha de entenderse que si no se envió previamente el libelo y sus anexos, para efectos de notificación y traslado debe remitirse al convocado tales piezas procesales junto con el auto admisorio. De modo que la omisión en la simultaneidad que exige el Despacho no es causal de rechazo de la demanda, y en su lugar puede exigirse, y así lo autoriza la norma, que antes de la admisión, se acredite el envío de la demanda y sus anexos al demandado.

Estima la Sala entonces que la demandante finalmente satisfizo el requisito de enterar a las demandadas de su decisión de convocarlas a un proceso ordinario laboral, haciéndole llegar copia de la demanda y sus anexos, antes de que se les notificara formalmente el auto admisorio, sin que la simultaneidad que echa de menos el Juzgado de origen, pueda tornarse en un motivo de rechazo.

Falta de adecuación del poder

Con la devolución de la demanda, se le exigió a la parte demandante que adecuara el poder, precisando si el vínculo entre las partes fue mediante un contrato de prestación de servicios o de uno laboral e incorporando las pretensiones que se reclamarían en la acción judicial. En atención al requerimiento la parte demandante subsanó el requisito echado de menos y allegó un nuevo poder, en el cual la demandante HEIDY ZULEIMA CÓRDOBA HEREDIA faculta a sus apoderados para que presenten demanda ordinaria laboral en contra de las entidades demandadas, para obtener el pago de los honorarios y prestaciones adeudados por concepto del contrato de prestación de servicios.

Como se observa, en el mandato escrito está determinado el tipo de contrato celebrado, y los derechos que, con apoyo en él, se pretende hacer efectivos, por lo que la omisión de que se duele la Juez de primer grado es inexistente.

El certificado de existencia y representación de la Fundación DINM, no permite tener certeza sobre la dirección de correo electrónico para recibir las notificaciones judiciales

Al respecto hay que precisar que, si bien el artículo 26 del CPTSS en relación con los anexos de la demanda prevé que ésta debe ir acompañada, entre otros, de la prueba de la existencia y representación legal de las personas jurídicas que son partes, no se exige allí que el certificado deba estar actualizado.

De otro lado, en el Certificado de Existencia y Representación legal que de la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM- se aportó, aparece la dirección de correo electrónico de la Sociedad, en la cual se debe realizar la notificación. Ahora bien, en caso de que no sea posible la notificación en la dirección registrada, debe acudirse al artículo 85 del CGP, aplicable al proceso laboral por remisión del 145 del CPTSS, norma primera, según la cual, la prueba de la existencia y representación de las personas jurídicas de derecho privado no es exigible cuando dicha información conste en las bases de datos de las entidades públicas y privadas que tengan el deber de certificar, como ocurre en el presente caso, de modo que de llegarse a necesitar el ejemplar actualizado que exige la señora Juez, perfectamente ella puede solicitarlo a la Cámara de Comercio, a costa de la parte demandante.

La respuesta emitida por el municipio de Vigía del Fuerte, no tiene fecha de expedición o de la recepción de la misma en el correo electrónico del apoderado

Sobre dicha causal de inadmisión cumple precisar que en el auto se solicitó: *“DÉCIMO: A la luz del precepto legal contenido en el artículo 6 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, deberá aportar la prueba del agotamiento de la reclamación administrativa realizada ante el municipio de Vigía del Fuerte (Antioquia); toda vez que, la que obra a folio 79 del expediente digital, se encuentra dentro del término legal de un (1) mes para ser atendida por parte de la entidad accionada, pues, según se observa en la constancia de radicación, ésta fue presentada el día 19 de octubre de 2020.”*

Para satisfacer tal exigencia, la parte demandante aportó la respuesta a la reclamación administrativa elevada ante el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE. Ahora, si bien es cierto el derecho de petición data del 19 de octubre de 2020 y la demanda se interpuso el 30 del mismo mes y año, es decir, que no había transcurrido el término que exige el artículo 6° del CPTSS para la presentación del libelo, debe tenerse en cuenta que para cuando se

corrigió la demanda, el Municipio demandado ya había dado respuesta a la reclamación, de modo que el Despacho de origen tenía plena competencia para asumir el conocimiento del asunto.

De otro lado, la ausencia de fecha en la respuesta a la reclamación, no está prevista como requisito de la demanda. Tampoco es un dato relevante para la pretensión de la demandante, pues en últimas si la parte demandada aspira a beneficiarse de la prescripción que anunció el Despacho de origen, le incumbe, como carga, invocarla, pues no se puede declarar de oficio, y acreditar que las fechas en que se hizo la reclamación y aquella en que tuvo respuesta, están por fuera de los tres años contados a partir del día en que el derecho reclamado se hizo exigible, todo al tenor de los arts. 488 y 489 del CST y 151 del CPTSS.

No fue entonces afortunada la decisión impugnada, pues además de no aceptar la corrección que se hizo del libelo, la funcionaria exigió más de los requisitos legales para la admisión de la demanda.

Por tanto, otorgándole la razón al vocero judicial de la demandante, se revocará el auto impugnado, y en su lugar se admitirá el libelo introductor.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, REVOCA la providencia de fecha, origen y naturaleza conocidas, y en su lugar SE ADMITE la demanda laboral promovida por HEYDY ZULEIMA CÓRDOBA HEREDIA contra la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES –DINM-, el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE.

Imprímasele el trámite propio del proceso ordinario laboral de primera instancia. Conforme al Decreto 806 de 2020, artículo 8°, se ordena la notificación como se encuentra allí previsto a los demandados, a quienes se le correrá traslado por el término de diez (10) días hábiles, para que le den respuesta.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS.

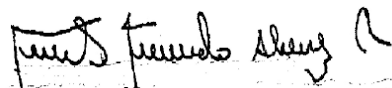
Pasa a la página 9 para firmas...

...viene de la página 8 para firmas

Los Magistrados;


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: Ordinario
Demandante: Anderson Londoño Rivera
Demandado: Sandra Pilar Quintero Rodríguez
Radicado Único: 05-890-31-89-001-2018-00074-01
Decisión: Admite apelación, y ordena poner en traslado.

Dentro del presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado judicial de la parte demandada, en contra de la sentencia proferida el día 11 de diciembre de 2020 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó Antioquia.

Una vez ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, iniciando por la parte apelante; vencido su término, se otorgará el mismo y para los mismos efectos a la parte no apelante. Se informa que los escritos de alegaciones deberán ser remitidos al correo electrónico alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co, y allí mismo podrán solicitarse las piezas procesales estrictamente necesarias para tal actuación, dentro de los tres días de ejecutoria del auto que admite el recurso y/o consulta.

Vencido el término del traslado, se proferirá decisión por escrito, la que se notificará por estados virtuales conforme al art. 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado

WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado


NANCY EDITH BERNAL MILLAN
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: **18**

En la fecha: **09 de febrero
de 2021**



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

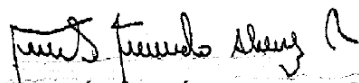
Proceso: Ordinario
Demandante: Ana de Jesús Graciano Borja
Demandado: Porvenir S.A, Grupo 20 S.A y otros
Radicado Único: 05-045-31-05-001-2017-00193-01
Decisión: Admite apelación, y ordena poner en traslado.

Dentro del presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; se **ADMITEN** los recursos de apelación interpuestos oportunamente por las apoderadas judiciales de Porvenir S.A y de la llamada en garantía AXA Colpatria Seguros de vida S.A, en contra de la sentencia proferida el día 17 de enero de 2020, reconstruida en audiencia del 09 de diciembre de 2020 por el Juzgado primero laboral del Circuito de Apartadó Antioquia.

Una vez ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, iniciando por las partes apelantes; vencido su término, se otorgará el mismo en forma común y para los mismos efectos a las partes no apelantes. Se informa que los escritos de alegaciones deberán ser remitidos al correo electrónico alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co, y allí mismo podrán solicitarse las piezas procesales estrictamente necesarias para tal actuación, dentro de los tres días de ejecutoria del auto que admite el recurso y/o consulta.

Vencido el término del traslado, se proferirá decisión por escrito, la que se notificará por estados virtuales conforme al art. 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RÉSTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

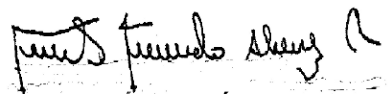
Proceso: Ordinario
Demandante: Luz Dary Trillos
Demandado: María Romelia Duque y Francisco Augusto Duque Castaño
Radicado Único: 05-615-31-05-001-2017-00089-01
Decisión: Admite apelación, y ordena poner en traslado.

Dentro del presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado judicial de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el día 21 de octubre de 2020 por el Juzgado laboral del Circuito de Rionegro Antioquia.

Una vez ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, iniciando por la parte apelante; vencido su término, se otorgará el mismo y para los mismos efectos a la parte no apelante. Se informa que los escritos de alegaciones deberán ser remitidos al correo electrónico alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co, y allí mismo podrán solicitarse las piezas procesales estrictamente necesarias para tal actuación, dentro de los tres días de ejecutoria del auto que admite el recurso y/o consulta.

Vencido el término del traslado, se proferirá decisión por escrito, la que se notificará por estados virtuales conforme al art. 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado


NANCY EDITH BERNAL MILLAN
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: Ordinario
Demandante: María Eunice Duque Carmona
Demandado: Colpensiones, Porvenir y Protección S.A
Radicado Único: 05-615-31-05-001-2019-00106-01
Decisión: Admite apelación, consulta y ordena poner en traslado.

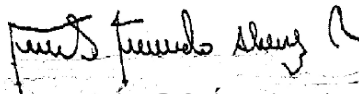
Dentro del presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto oportunamente por las apoderadas judiciales de las entidades codemandadas Colpensiones, Porvenir S.A y Protección S.A, en contra de la sentencia proferida el día 10 de noviembre de 2020 por el Juzgado laboral del Circuito de Rionegro Antioquia.

Igualmente, se admite el grado jurisdiccional de consulta, en todas las condenas que fueron desfavorables a la entidad pública Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), y que no fueron recurridas por su apoderada judicial.

Una vez ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término común de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito. Se informa que los escritos de alegaciones deberán ser remitidos al correo electrónico alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co, y allí mismo podrán solicitarse las piezas procesales estrictamente necesarias para tal actuación, dentro de los tres días de ejecutoria del auto que admite el recurso y/o consulta.

Vencido el término del traslado, se proferirá decisión por escrito, la que se notificará por estados virtuales conforme al art. 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: Ordinario
Demandante: Carlos Augusto Jiménez Valencia
Demandado: Cartón de Colombia S.A y Colpensiones
Radicado Único: 05-045-31-05-001-2019-00346-01
Decisión: Admite apelación, consulta y ordena poner en traslado.

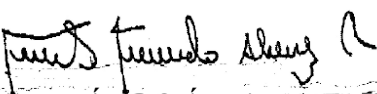
Dentro del presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado judicial de la entidad codemandada Cartón de Colombia S.A, en contra de la sentencia proferida el día 25 de enero de 2021 por el Juzgado primero Laboral del Circuito de Apartadó Antioquia.

Igualmente, se admite el grado jurisdiccional de consulta, al ser la sentencia de primera instancia adversa a los intereses de la entidad pública codemandada Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones).

Una vez ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término común de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito. Se informa que los escritos de alegaciones deberán ser remitidos al correo electrónico alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co, y allí mismo podrán solicitarse las piezas procesales estrictamente necesarias para tal actuación, dentro de los tres días de ejecutoria del auto que admite el recurso y/o consulta.

Vencido el término del traslado, se proferirá decisión por escrito, la que se notificará por estados virtuales conforme al art. 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

Sala Primera de Decisión Laboral

REFERENCIA	Ejecutivo Laboral
DEMANDANTE	Ronald Smith Meneses
DEMANDADO	Fundasalud y Municipio de Puerto Berrío
RADICADO ÚNICO	05579-31-05-001-2020-0005
DECISIÓN:	Revoca parcialmente

Medellín, cinco (05) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

HORA: 3:00 p.m.

La Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los magistrados NANCY EDITH BERNAL MILLAN, HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO y WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN se constituyó en audiencia pública a fin de dilucidar y proferir el siguiente:

Auto Ejecutivo Escritural No. 03

Aprobado por Acta N.º 019

1. OBJETO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte ejecutada, contra el auto proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrío que libró mandamiento de pago.

2. TEMAS

Mandamiento de pago. Requisitos del título - Exigibilidad - constitución en mora o reclamación previa

3. ANTECEDENTES

El señor Ronald Smith Cubides, por medio de apoderado impulsó solicitud de mandamiento de pago contra las entidades FUNDASALUD Y MUNICIPIO DE PUERTO BERRÍO para que cumplan lo ordenado en la sentencia laboral proferida por el despacho en el proceso radicado 2018-00032.

Basa su petición en la aplicación del artículo 306 del Código General del Proceso y en analogía del Procedimiento Laboral.

Como medidas cautelares pidió el embargo y retención de los dineros que posee el Municipio de Puerto Berrio en las cuentas de Bancolombia, Banco Agrario, Banco de Bogotá, BBVA y Davivienda.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 22 de enero de 2020 el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio libró mandamiento de pago contra Municipio de Puerto Berrio y Fundasalud IPS, para que previo el trámite respectivo, los ejecutados paguen a RONALD SMITH MENESES CUBIDES, las siguientes sumas de dinero:

\$166.490.914 por concepto de salarios.

\$17.089.993,00 por cesantías

\$14388.888,00 por vacaciones

39.420.989 por prima de servicios

17.476.657 por indemnización por despido injusto

Sanción por no consignar las cesantías en un fondo

Indemnización moratoria

Agencias en derecho e intereses a la tasa máxima autorizada por la Ley y las costas del proceso ejecutivo.

Ordenó el embargo y retención de los dineros del municipio de Puerto Berrio en Bancolombia, Banco Agrario de Colombia, Banco de Bogotá, BBVA y Davivienda.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

El apoderado del municipio de Puerto Berrio dio respuesta a la demanda ejecutiva y luego de hacer un recuento de la actuación procesal, manifestó que en respuesta al oficio 008 que corresponde al mandamiento ejecutivo, esclareció que: *“sin perjuicio de lo anterior, es preciso informar que la cuenta afectada tiene la condición de especial al ser una cuenta maestra regulada por el artículo 40 y 62 de la Ley 1530 de 2012, atendiendo que, en la mencionada cuenta se encuentran depositados recursos provenientes del sistema general de regalías, que como su propia condición la señala tiene la condición de inembargable.”*

Que con posterioridad al pronunciamiento mencionado el BANCO BBVA embargó la cuenta de ahorros 00130729-0200250217

propiedad del accionado, al cual corresponde a dineros provenientes del FONDO SGR Sistema General de Regalías, y consignó dicho valor en la cuenta indicada por el Juzgado en el Banco Agrario.

Se opuso a las pretensiones del demandante y pidió la finalización del proceso ejecutivo, ya que el proceso inició contrario a lo preceptuado en el Código General del Proceso además que carece de fundamento para continuar el proceso de ejecución.

Por lo que pide el desembargo y se proceda a la devolución de los recursos embargados.

Y subsidiariamente que, en caso de que la suma embargada no cubra la totalidad de la deuda, se cancelen las pretensiones principales relacionadas a las prestaciones sociales y vacaciones adeudadas al demandante y que se cancelen las condenas accesorias como las indemnizaciones a las que hay lugar, como la moratoria.

Pide que se levanten las medidas cautelares por inembargabilidad

Propuso como excepciones de mérito la de prescripción.

Contra el auto que libra mandamiento de pago también fue interpuesto incidente de nulidad por indebida notificación, a lo cual, inicialmente no accedió la primera instancia; fue repuesto el 11 de agosto de 2020.

3. ACTUACION DE PRIMERA INSTANCIA

El a-quo fijó fecha para resolver las excepciones previas propuestas en el escrito de contestación, más, no les dio trámite y en su lugar resolvió el incidente de nulidad propuesto por el apoderado del Municipio de Puerto Berrío, por indebida notificación al Ministerio Público, en forma negativa.

El apoderado de la parte actora interpuso recurso de reposición contra esta decisión por escrito.

El juez en auto del 11 de agosto de 2020, aduce que luego de estudiar profundamente el tema, consideró que es procedente la vinculación y notificación al Ministerio Público del auto que libró mandamiento de pago, por lo cual ordenó oficiosamente la nulidad del mandamiento de pago proferido por el despacho el 22 de enero de 2020 y la notificación al Ministerio Público; auto que aclaró el 12 del mismo mes y año al dar por notificado por conducta concluyente al Municipio de Puerto Berrío del auto que libró el mandamiento de pago el 22 de enero de 2020 por haber comparecido a la audiencia de decisión de excepciones previas.

3. RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO APELACION CONTRA EL AUTO QUE LIBRÓ MANDAMIENTO DE PAGO.

El 18 de agosto de 2020 el apoderado del Municipio de Puerto Berrío adujo que:

- De los requisitos formales del título. Recuerda que este debe contener una obligación clara expresa y exigible y proveniente del deudor y recuerda que el art. 307 del CGP establece un plazo de 10 meses después de la ejecutoria de una sentencia judicial contra una autoridad pública para que pueda ser ejecutada; lo cual se fundamenta en el procedimiento establecido en el art. 195 del CPACA, y que en esta causa no han transcurrido los 10 meses posteriores a la ejecutoria del documento que se aduce como título ejecutivo, ni se ha presentado cuenta de cobro.

Por lo cual pide que se revoque el mandamiento de pago y la imposición de medidas cautelares.

Como excepciones previas formuló las de trámite inadecuado de la demanda, falta de jurisdicción e ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, de acuerdo con los hechos narrados anteriormente.

4. ACTUACION DE LA PRIMERA INSTANCIA

El juez no repuso el mandamiento de pago, que, en su criterio dejó en firme en auto del 12 de agosto de 2020, en el cual dio por notificado por conducta concluyente al demandado Municipio de Puerto Berrío.

Aclaró que en la audiencia del 4 de agosto de 2020 se resolvió y se negó el mandamiento de pago y no se resolvió excepción alguna. Y reiteró que concede el recurso de apelación para ante este Tribunal.

5. SOLICITUD DE ACLARACION DEL APODERADO DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRÍO e INTERPOSICION DE RECURSO CONTRA AUTO QUE RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS.

El apoderado del municipio ejecutado, hizo un recuento de la actuación procesal, en el que puntualizó que la apelación contra la decisión que negó la nulidad procesal carece de procedencia, ya que la misma fue repuesta oficiosamente por el despacho; con lo cual, esta parte interpuso recurso de reposición contra el auto que libró mandamiento de pago, en el que se atacaron los requisitos formales del título ejecutivo, así como el auto y se interpusieron excepciones previas.

El juzgado en auto del 24 de agosto no repuso el auto de mandamiento de pago y concedió el recurso de apelación, sin

embargo, para el apoderado no es claro en cuanto a qué auto concedió la alzada; por lo que, además, manifiesta que desiste del recurso de apelación contra la decisión de nulidad, que se profirió en audiencia oral, por haber sido repuesta oficiosamente.

En el mismo escrito, el apoderado indica que está en oportunidad de interponer recurso contra el auto que resolvió excepciones previas, que fue notificado por estados el 25 de agosto de 2020, por ser un auto dictado por fuera de audiencia. Y presenta argumentos similares a los de la contestación de la demanda ejecutiva.

6. CONSIDERACIONES

Se deja sentado que la competencia de esta Sala viene dada por los puntos que son objeto de apelación, ello de conformidad con el artículo 15 y 66a del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificados por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, en armonía con el artículo 65 del CPTSS.

6.1. PROBLEMA JURIDICO PRINCIPAL. Se contrae a determinar si es procedente la interposición de recurso contra el auto de 24 de agosto de 2020; así como los puntos respecto de los cuales el juez concedió la alzada.

Como segundo problema jurídico, se examinará si es procedente el recurso contra el auto que libró mandamiento de pago, interpuesto el 18 de agosto de 2020, se examinará si es atendible la aplicación del art. 307 del CGP en concordancia con el 295 del CPACA para librar mandamiento de pago contra el Municipio de Puerto Berrío.

6.2. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES, LEGALES Y PROBATORIOS PARA LA DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Los recursos como toda actuación procesal están sujetos al cumplimiento de requisitos de procedibilidad, los cuales, en decir del autor Hernán Fabio López Blanco son:

La capacidad para interponer el recurso

El interés para recurrir

La oportunidad

La procedencia

La motivación

La observancia de las causas procesales; requisitos que en este caso se encuentran satisfechos.

Recordemos que, ante la carencia de ordenamiento positivo específico en la tramitación del proceso ejecutivo laboral, se aplican las disposiciones pertinentes del Código General del

Proceso, de conformidad con la remisión establecida en el art. 145 del CPTSS.

Del recurso de reposición.

El artículo 63 del CPT y SS, prescribe:

- **ARTICULO 63. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICION.** *El recurso de reposición procederá contra los autos interlocutorios, se interpondrá dentro de los dos días siguientes a su notificación cuando se hiciere por estados, y se decidirá a más tardar tres días después. Si se interpusiere en audiencia, deberá decidirse oralmente en la misma, para lo cual podrá el juez decretar un receso de media hora.*

Al examinar el auto de 24 de agosto de 2020, encontramos que el mismo es un auto de sustanciación, ya que se limita a dar un impulso procesal, en el sentido de negar la reposición y conceder el recurso de alzada; lo que nos conduce al artículo 64 ibidem, que establece prohibición expresa de recurrir los autos de sustanciación.

Aunado a lo expuesto, tenemos que el apoderado erradamente describe el ya citado auto como el auto que resolvió negativamente excepciones previas, sin presentar soporte fáctico alguno, en cuyo caso, sí procedería la alzada, de conformidad con lo previsto en el artículo 65 de nuestro código procesal. Más, al estudiar dicha providencia, la Sala encuentra que no fue con dicho auto que se resolvieron las excepciones previas. Es más, que las mismas no han sido resueltas, ya que el juez expresó: *“reitera el despacho que en la audiencia llevada a cabo el 4 de agosto de 2020, se resolvió y se negó el mandamiento de pago y no se resolvió ninguna clase de excepción propuesta por el apoderado del ente territorial demandado, las cuales se resolverán en una nueva audiencia que deberá programar el Despacho”*

Decantado lo anterior, el recurso interpuesto por el apoderado del Municipio de Puerto Berrío, contra el auto del 24 de agosto de 2020 es improcedente.

Ahora bien, con relación al auto que libra mandamiento de pago, que fue proferido del 20 de enero de 2020, recordamos que la notificación del mismo, procede en los términos del artículo 41 del CPT y SS:

“ARTICULO 41. FORMA DE LAS NOTIFICACIONES. *<Artículo modificado por el artículo 20 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Las notificaciones se harán en la siguiente forma:*

A. Personalmente.

Notas del Editor

1. Al demandado, la del auto admisorio de la demanda y, en general, la que tenga por objeto hacerle saber la primera providencia que se dicte.

(...)”

La Sala verificó que el auto que libra mandamiento de pago, fue notificado al Municipio de Puerto Berrío, el 5 de marzo de 2020 conforme aparece a folio 272 del plenario; posteriormente, el juez declaró la nulidad del auto que libró mandamiento de pago en lo referente a la falta de notificación del Ministerio Público.

Más, el juez, en auto del 12 de agosto de 2020 aclaró que no se declaraba la nulidad del auto que libra mandamiento de pago sino de todas las actuaciones, lo que, comprende, claro está, la notificación personal al Municipio de Puerto Berrío. De esta manera, el juez procedió a declarar notificado por conducta concluyente al municipio de Puerto Berrío.

Dentro de los cinco días que preceptúa el numeral 2 inciso 2, art. 65, el municipio mediante su apoderado, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, ahora sí, contra el auto del 22 de enero de 2020. Recurso que, dada la nulidad declarada contra las actuaciones posteriores al auto citado, se entiende interpuesto en debida forma, lo que nos permite el análisis del segundo problema jurídico planteado.

6.2.1. De los requisitos del título ejecutivo.

En materia laboral, nos enseña el artículo 100 del CPTSS que es exigible ejecutivamente *«toda obligación originada en una relación de trabajo que conste en acto o documento que provenga del deudor o de su causante o que emane de una decisión judicial o arbitral firme...»*

A su vez el artículo 422, del Código General del Proceso, consagra los requisitos del título ejecutivo así:

«pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señalen la ley.

La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184» (Negrillas ajenas al texto original)

Se desprende de la norma en cita, que el título ejecutivo es la prueba previamente constituida, de la obligación que ha de cumplir el demandado, esto es, que al operador jurídico no le es dable desplegar actuaciones diferentes al examen del documento para determinar la existencia de la obligación, pues, si el título no está constituido no existe obligación expresa, clara y exigible y cae en el ámbito de los procesos declarativos.

Sobre el tema, el doctrinante, Hernán Fabio López Blanco expresó:

“El título ejecutivo debe demostrar al rompe, la existencia de obligación en beneficio de una persona. Es decir que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar o de no hacer, o dos de ellas combinadas, o las tres, en fin, depende del alcance del negocio jurídico celebrado o de lo dispuesto en el fallo, pero, en todo caso, no se ha ideado, como contenido de una obligación una conducta jurídicamente sancionada que pueda ser diferente de las señaladas; por lo tanto en el título ejecutivo, necesariamente debe plasmarse una obligación de dar, de hacer o de no hacer que debe ser expresa, clara y exigible”^{[1](#)}

¹ ^{[1](#)} Hernán Fabio López Blanco. Pag, 430, Procedimiento Civil Parte Especial, Tercera Edición, 2004, Bogotá, Colombia.

En punto a cuando, el título ejecutivo está amparado en una sentencia judicial, el art. 114 del Código General del Proceso prescribe:

“ARTÍCULO 114. COPIAS DE ACTUACIONES JUDICIALES. *Salvo que exista reserva, del expediente se podrá solicitar y obtener la expedición y entrega de copias, con observancia de las reglas siguientes:*

- 1. A petición verbal el secretario expedirá copias sin necesidad de auto que las autorice.*
- 2. Las copias de las providencias que se pretendan utilizar como título ejecutivo requerirán constancia de su ejecutoria.*
- 3. Las copias que expida el secretario se autenticarán cuando lo exija la ley o lo pida el interesado.*
- 4. Siempre que sea necesario reproducir todo o parte del expediente para el trámite de un recurso o de cualquiera otra actuación, se utilizarán los medios técnicos disponibles. Si careciere de ellos, será de cargo de la parte interesada pagar el valor de la reproducción dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ordene, so pena de que se declare desierto el recurso o terminada la respectiva actuación.*
- 5. Cuando deban expedirse copias por solicitud de otra autoridad, podrán ser adicionadas de oficio o a solicitud de parte.”*

Norma de la que se infiere que, el requisito anterior exigido en el código de procedimiento civil, consistente en constancia de ser primera copia que presta mérito ejecutivo, ha quedado desterrado. Basta la copia simple y la expedición de constancia de su ejecutoria.

Ahora bien, en relación a las ejecuciones contra entes territoriales y la Nación, el Código General del Proceso, estableció un requisito adicional:

ARTÍCULO 307. EJECUCIÓN CONTRA ENTIDADES DE DERECHO PÚBLICO. *Cuando la Nación o una entidad territorial sea condenada al pago de una suma de dinero, podrá ser ejecutada pasados diez (10) meses desde la ejecutoria de la respectiva providencia o de la que resuelva sobre su complementación o aclaración.*

Artículo 192. Cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas

1. *Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.*

Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada.

Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código.

Cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio y contra el mismo se interponga el recurso de apelación, el Juez o Magistrado deberá citar a audiencia de conciliación, que deberá celebrarse antes de resolver sobre la concesión del recurso. La asistencia a esta audiencia será obligatoria. Si el apelante no asiste a la audiencia, se declarará desierto el recurso.

Cumplidos tres (3) meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad responsable para hacerla efectiva, cesará la causación de intereses desde entonces hasta cuando se presente la solicitud.

En asuntos de carácter laboral, cuando se condene al reintegro, si dentro del término de tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la providencia que así lo disponga, este no pudiere llevarse a cabo por causas imputables al interesado, en adelante cesará la causación de emolumentos de todo tipo.

El incumplimiento por parte de las autoridades de las disposiciones relacionadas con el reconocimiento y pago de créditos judicialmente reconocidos acarreará las sanciones penales, disciplinarias, fiscales y patrimoniales a que haya lugar.

Ejecutoriada la sentencia, para su cumplimiento, la Secretaría remitirá los oficios correspondientes.

Ahora bien, para determinar si es aplicable la constitución en mora establecida en la segunda norma citada, simplemente recordamos la naturaleza de entidad pública que tiene el ente territorial de acuerdo con la información que aparece en la página de la función pública, en la cual se relacionan los municipios como integrantes de la Rama Ejecutiva, en el orden municipal.
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/manu-al-estado/ejecutiva-orden-municipal.php>

Con lo cual, si en el ente territorial confluyen ambas calidades, es decir, la de serlo, y la de ser también una entidad pública es necesario i) acudir directamente ante la entidad para el cobro de la acreencia ii) Tener en cuenta el periodo de gracia de 10 meses para impulsar el proceso ejecutivo.

Hechas las precisiones legales precedentes, nos adentramos en el examen del caso concreto.

Al descender al asunto que hoy nos ocupa, recordamos que, mediante auto de 12 de enero de 2021, se pidió al Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrío copia de las decisiones que comprenden el título ejecutivo complejo, las cuales aportó en correo electrónico del 16 de enero del presente año, entre las que se encuentra el auto “dese cumplimiento”

Igualmente fue aclarado por el secretario del juzgado en correo posterior, que no se expide constancia de ejecutoria, porque la ejecución fue a continuación del proceso ordinario.

Con lo cual tenemos en orden cronológico:

- Sentencia de primera instancia adiada, 19 de noviembre de 2018.
- Sentencia proferida por el Tribunal Superior de Antioquia el 21 de febrero de 2019.

- Auto de 12 de diciembre de 2019; que ordena dar cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Superior de Antioquia, *“en la cual Confirmó y Modificó la proferida por esta judicatura el 19 de noviembre de 2018 y la H. Corte suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral declaró desierto el recurso de casación”*
- Solicitud de mandamiento de pago, recibida el 12 de diciembre de 2019.

Al contabilizar el término de diez meses establecido, tanto por el procedimiento civil como el administrativo, a partir de auto de dese cumplimiento, tenemos que, salta a la vista que no se había cumplido dicho término pues la solicitud de mandamiento de pago se hizo el mismo día del auto de cumplimiento a la decisión del H. Tribunal Superior de Antioquia.

Fuera de lo anterior, nótese como, en el presente caso, al Municipio de Puerto Berrío no se le hizo solicitud directa sobre los conceptos que adeuda al accionante; aun cuando se trata de una entidad pública, por su naturaleza de entidad territorial, que exige, según lo establecido en el CPACA, una constitución en mora antes de iniciar el proceso judicial, para que la entidad proceda, entonces a efectuar el pago correspondiente, dentro de los diez meses.

Por lo cual, la apelación del municipio deviene acertada y es necesario REVOCAR parcialmente el auto del 22 de enero de 2020, en cuanto a la orden de pago, con respecto al Municipio de Puerto

Berrio, ya que no se ha cumplido el periodo de gracia establecido por la norma, para la ejecutoria de sentencias judiciales ante entidades territoriales.

Consecuencialmente, se ordena la revocatoria de las órdenes de embargo y retención de los dineros que el municipio de Puerto Berrío posee en las cuentas de BANCOLOMBIA, BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, BANCO DE BOGOTÁ Y DAVIVIENDA.

En lo demás, SE CONFIRMA.

7. DECISION DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR, por las razones expuestas en la parte motiva, el auto que libra mandamiento de pago,

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: Sin costas en esta instancia. Lo resuelto se notifica en ESTADO ELECTRÓNICO.

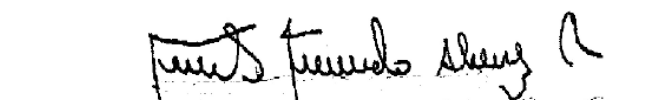
Se dispone la devolución del expediente a su lugar de origen, previas las desanotaciones de rigor.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se cierra y en constancia se firma por los que en ella intervinieron, luego de leída y aprobada.



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

Ponente



HÉCTOR H. HERNANDO ÁLVAREZ

Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021



La Secretaria



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
Sala Primera de Decisión Laboral

REFERENCIA	EJECUTIVO LABORAL
DEMANDANTE	Fernando Zuluaga
DEMANDADO	Frigocarnes S.A
PROCEDENCIA:	Juzgado Civil Laboral del Cto de Marinilla
RADICADO ÚNICO	05440-31-12-001-2011-00055-01
DECISIÓN:	Confirma auto

Medellín, cinco (05) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

HORA: 2.30 p.m

La Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los magistrados NANCY EDITH BERNAL MILLAN, HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO y WILLIAM ENRIQUE

SANTA MARÍN se constituyó en audiencia pública a fin de dilucidar y proferir el siguiente:

Auto Ejecutivo Escritural No. 02

Aprobado por Acta N.º 17

1. OBJETO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte ejecutante, contra el auto proferido por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de Marinilla que negó el mandamiento de pago.

2. TEMAS

Mandamiento de pago. Indexación.

3. ANTECEDENTES

El señor Fernando Zuluaga, por medio de apoderado impulsó solicitud de mandamiento de pago contra FRIGOCARNES S.A del ORIENTE ANTIOQUEÑO; por concepto de perjuicios extrapatrimoniales: \$52.668.180, cantidad que corresponde a 60 smlmv; lucro cesante por \$86.704.456,23, que indexados ascienden a 113.206.540,3; condena en costas por \$20.000.000 con sus intereses moratorios, costas y agencias en derecho.

Basa su petición en las condenas hechas por el juzgado civil laboral del circuito de marinilla el 24 de mayo de 2013; que fue modificada el 22 de agosto de 2013 por el H. Tribunal Superior de Antioquia; en el valor del lucro cesante. Providencia que no fue casada por la Sala de Casación Laboral, en decisión del 16 de octubre de 2019.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 25 de febrero de 2020 el Juzgado civil laboral del circuito de Marinilla libró mandamiento de pago, por todas las peticiones de la demanda ejecutiva, a excepción de la de indexación de perjuicios patrimoniales desde que se profirió la sentencia hasta cuando se pidió la cancelación forzosa de dichas sumas; ya que este concepto no está contenido en el título.

Recordó que lo que otorga el carácter de ejecutable a la obligación es que sea un débito expreso, que pueda determinarse con precisión, nitidez y exactitud, es decir que sus elementos están debidamente determinados, de tal modo que, los conceptos que no lo están en el título ejecutivo no pueden ser ejecutados judicialmente.

3. RECURSO DE APELACION CONTRA EL AUTO QUE NEGÓ EL MANDAMIENTO DE PAGO.

El apoderado, pide que se revoque la negativa de ejecución por la indexación de la condena por lucro cesante perjuicios patrimoniales.

Aduce que esta negativa incide en la disminución real del ingreso del trabajador y fomenta un enriquecimiento sin causa a favor de la empresa accionada; no es válido en términos jurídicos que el demandante cargue con la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, cuando la indexación está soportada en el artículo 298 del Código general del Proceso. Así mismo también se soporta en la sentencia T-061/18 de la Corte Constitucional.

4. CONSIDERACIONES

Se deja sentado que la competencia de esta Sala viene dada por los puntos que son objeto de apelación, ello de conformidad con el artículo 15 y 66a del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificados por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, en armonía con el artículo 65 del CPTSS.

4.1. PROBLEMA JURIDICO PRINCIPAL. Se contrae a determinar si, es procedente impulsar ejecución contra la demandada por el concepto de indexación sobre el lucro cesante, pese a que dicho concepto no está en el título ejecutivo complejo.

4.2. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES, LEGALES Y PROBATORIOS PARA LA DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Los recursos como toda actuación procesal están sujetos al cumplimiento de requisitos de procedibilidad, los cuales, en decir del autor Hernán Fabio López Blanco¹ son:

La capacidad para interponer el recurso

El interés para recurrir

La oportunidad

La procedencia

La motivación

La observancia de las causas procesales; los que en este caso se encuentran satisfechos.

Recordemos que, ante la carencia de ordenamiento positivo específico en la tramitación del proceso ejecutivo laboral, se aplican las disposiciones pertinentes del Código General del Proceso, de conformidad con la remisión establecida en el art. 145 del CPTSS.

4.2.1. De los requisitos del título ejecutivo.

En materia laboral, nos enseña el artículo 100 del CPTSS que es exigible ejecutivamente *«toda obligación originada en una relación de trabajo que conste en acto o documento que provenga del deudor o de su causante o que emane de una decisión judicial o arbitral firme...»*

A su vez el artículo 422, del Código General del Proceso, consagra los requisitos del título ejecutivo así:

«pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señalen la ley.

La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184» (Negritas ajenas al texto original)

Se desprende de la norma en cita, que el título ejecutivo es la prueba previamente constituida, de la obligación que ha de cumplir el demandado, esto es, que al operador jurídico no le es dable desplegar actuaciones diferentes al examen del documento para determinar la existencia de la obligación, pues, si el título no está constituido no existe obligación expresa, clara y exigible y cae en el ámbito de los procesos declarativos.

Sobre el tema, el doctrinante, Hernán Fabio López Blanco expresó:

“El título ejecutivo debe demostrar al rompe, la existencia de obligación en beneficio de una persona. Es decir que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar o de no hacer, o dos de ellas combinadas, o las tres, en fin, depende del alcance del negocio jurídico celebrado o de lo dispuesto en el fallo, pero, en todo caso, no se ha ideado, como contenido de una obligación una conducta jurídicamente sancionada que pueda ser diferente de las señaladas; por lo tanto en el título ejecutivo, necesariamente debe plasmarse una obligación de dar, de hacer o de no hacer que debe ser expresa, clara y exigible”¹

Ahora bien, en punto a la indexación de las condenas en el proceso ejecutivo, el apoderado plantea como base el inciso 3 del art. 284 del CGP:

ARTÍCULO 284. ADICIÓN DE LA CONDENA EN CONCRETO. *Si no se hiciere en la sentencia la condena en concreto, la parte favorecida podrá solicitar dentro del término de su ejecutoria, que se pronuncie sentencia complementaria.*

Cuando entre la fecha de la sentencia definitiva y la de entrega de los bienes, se hayan causado frutos o perjuicios reconocidos en la sentencia, su liquidación se hará por incidente, el cual debe proponerse dentro de los treinta (30) días siguientes a la entrega, con estimación razonada de su cuantía expresada bajo juramento. Vencido dicho término se extinguirá el derecho y el juez rechazará de plano la liquidación que se le presente.

¹ Hernán Fabio López Blanco. Pag. 430, Procedimiento Civil Parte Especial, Tercera Edición, 2004, Bogotá, Colombia.

La actualización de las condenas a pagar sumas de dinero con reajuste monetario, en el lapso comprendido entre la fecha de la sentencia definitiva y el día del pago, se hará en el momento de efectuarse este.

(negrillas ajenas al texto original)

Más, este fundamento jurídico no se encuadra dentro de la actuación que es objeto de inconformidad, ya que, lo que precisa esta norma es cuando debe realizarse la indexación de las condenas y no, que dicha indexación opere de pleno derecho; más aún, cuando en el marco de un proceso ejecutivo laboral, no se permite incluir nuevas condenas, ni establecer la procedencia de las mismas, ya que, precisamente, para su impulso, se requiere que el título ejecutivo, como lo puntualizó la jueza, sea de tal claridad y expresividad, que la obligación surja diáfana.

La indexación es un concepto que debe ser discutido y controvertido en el proceso ordinario y en consecuencia estar contenido en el título ejecutivo, esto es, en la sentencia.

Aunado a lo anterior, en sede de tutela, la Corte Suprema de Justicia ha encontrado que no se incurre en violación a derecho alguno, cuando no se accede a la indexación de condenas en el

marco de un proceso ejecutivo², en el caso en que esta no aparece indicada en la sentencia; razón adicional, para que la decisión de primera instancia sea acertada y la Sala proceda a confirmarla.

DECISION DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto que niega el pago de indexación sobre el lucro cesante.

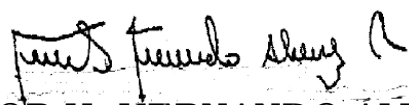
SEGUNDO: Sin costas en esta instancia. Lo resuelto se notifica en ESTADO ELECTRÓNICO.

Se dispone la devolución del expediente a su lugar de origen, previas las desanotaciones de rigor.

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral; MP GERARDO BOTERO ZULUAGA; STL13432-2019; Radicación n.º 57312, 25 de septiembre de 2019.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se cierra y en constancia se firma por los que en ella intervinieron, luego de leída y aprobada.


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Ponente


HÉCTOR H. HERNANDO ÁLVAREZ
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Tercera de Decisión Laboral

CONSTANCIA SECRETARIAL

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021). En la fecha pasa el expediente al Despacho del Magistrado Ponente informándole que el mismo llegó de la Corte Suprema de Justicia, el cual se encontraba surtiendo el recurso E. de Casación. Sírvasse proveer.

ALBERTO AURELIO CHICA BEDOYA
Oficial Mayor

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	: Ordinario Laboral
Demandante	: Mario Galván Carvajal
Demandado	: Compass Group Services Colombia S.A.
Radicado Único	: 05031-31-89-001-2015-00141-01

CÚMPLASE lo resuelto por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en providencia del veintisiete (27) de octubre de dos mil veinte (2020), mediante la cual no casa la sentencia del 27 de julio de 2016 proferida por esta Sala.

NOTIFÍQUESE,

El Magistrado;

WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021

La Secretaria

Demandante: ELSA ELENA SANTOS SERNA

*Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS
MAYORES DINM Y OTROS*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

AUDIENCIA DE DECISIÓN

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ELSA ELENA SANTOS SERNA
Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA
NIÑOS JÓVENES Y ADULTOS MAYORES
DINM Y OTROS
Procedencia: JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL
CIRCUITO DE APARTADÓ - ANTIOQUIA
Radicado: 05-045-31-05-002-2020-00292-00
Providencia No. 2021-00014
Decisión: REVOCA DECISIÓN

Medellín, cinco (05) de febrero del año dos mil veintiuno (2021)

Siendo las cuatro de la tarde (04:00 pm) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia, con el objeto de celebrar la que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **ELSA ELENA SANTOS SERNA** en contra de **LA FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM, EL DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA** y el **MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE**.

El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO** declaró abierto el acto.

Prevía deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 0014** acordaron la siguiente providencia:

ANTECEDENTES

Mediante auto proferido del diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020) (folio 173 del expediente digital), el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó – Antioquia, resolvió rechazar la demanda, al considerar que de conformidad con el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, los artículos 28 y 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y del Código General del Proceso respectivamente, el apoderado judicial de la parte actora no subsanó los requisitos exigidos en el auto que devolvió la demanda.

Motivó la decisión indicando que no se incluyeron los hechos y omisiones que debían sustentar la pretensión segunda del libelo introductor; no acreditó el envío simultáneo del escrito petitorio a los demandados cuando se presentó éste; el certificado de existencia y representación de la fundación demandada no está actualizado, pues fue expedido en enero de 2017, por lo que no se tenía certeza sobre la dirección de correo electrónico para hacer las notificaciones y; finalmente, la respuesta proferida por la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte (Antioquia) no tiene la fecha de expedición.

Concluyó que, aunque no todos los requisitos mencionados tienen mérito para sustentar el rechazo de la demanda, la falta de acreditación del envío simultáneo de ésta con sus anexos a las entidades demandadas al momento de la presentación, es suficiente para no admitirla y proceder con su rechazo.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión tomada por la *A quo*, el apoderado judicial de la demandante, señaló que se subsanaron los requisitos exigidos por el despacho dentro del término legal, allegando el certificado de existencia y representación legal de la Fundación DINM, el agotamiento de la vía gubernativa con la respuesta, adecuó los hechos y pretensiones enviando a las accionadas el traslado de la demanda con la subsanación de la misma.

Agregó que no comparte lo citado por el despacho cuando dice que la falta de la acreditación del envío simultáneo de la demanda y los anexos al momento de presentarla, es suficiente para denegar la admisión, toda vez que el proceso se encuentra en la etapa de subsanación y es allí donde se deben enmendar las falencias que contiene.

Que el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, indica sobre el traslado simultáneo de la demanda y los anexos al momento de presentarla, pero en el presente asunto se inadmitió con el objeto de subsanar estos yerros, remitiendo la subsanación a los demandados tal y como se prueba en el pantallazo anexado.

Finalmente dijo que en las causales de rechazo de la demanda no se encuentra ninguna de las exigidas por el despacho, violándose el artículo 229 de la Constitución Política que garantiza el derecho a toda persona para acceder a la administración de justicia, por lo que solicita se revoque lo decidido.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Para resolver, es de resaltar que la competencia de esta Corporación está dada por el punto que es objeto de apelación.

El problema jurídico a resolver se centra en determinar si la decisión proferida por la juez de primera instancia al rechazar la demanda, se encuentra acertada.

Para dilucidar el tema es necesario precisar que el artículo 28 del C.P.T. autoriza al juez, para que antes de admitir la demanda, y en el evento en que observe que no reúne los requisitos exigidos por la ley, la devuelva al demandante para que subsane las deficiencias que le señale, dentro de un término de cinco (5) días, corrección que de no hacerse conllevaría a su rechazo.

Así mismo el operador judicial debe hacer el estudio del libelo introductor cumpliendo los requisitos exigidos en los artículos 25 del Código Procesal del Trabajo en concordancia con el 90 del Código General del Proceso y 6° del Decreto Legislativo 806 de 2020, donde se estipula lo siguiente:

“Artículo 25- Modificado. Ley 712 de 2001, art. 12. La demanda deberá contener:

- 1. La designación del juez a quien se dirige.*
- 2. El nombre de las partes y el de su representante, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas.*
- 3. El domicilio y la dirección de las partes, y si se ignora la del demandado o la de su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.*
- 4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.*
- 5. La indicación de la clase de proceso.*
- 6. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado.*
- 7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, clasificados y enumerados.*
- 8. Los fundamentos y razones de derecho.*
- 9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba, y*
- 10. La cuantía, cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia.*

Cuando la parte pueda litigar en causa propia, no será necesario el requisito previsto en el numeral octavo”.

A su vez el Decreto 806 de 2020 dispone lo siguiente:

“Artículo 6. Demanda. *La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.*

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

Demandante: ELSA ELENA SANTOS SERNA

Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM Y OTROS

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

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.”

De lo citado se hace necesario el estudio de cada uno de los requisitos que motivaron el rechazo de la demanda, advirtiéndose que dentro del término legal el apoderado de la parte demandante allegó escrito de subsanación de la misma, solo que, a juicio de la juez de primera instancia, se desatendió lo requerido en el auto que devolvió la demanda.

1- No incluyó los hechos y omisiones que sustenten la pretensión segunda de la demanda.

La segunda pretensión hace referencia a la responsabilidad solidaria del Departamento de Antioquia y el Municipio accionado, en cuanto a las obligaciones contractuales dejadas de pagar por la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM, sin embargo, en la misma se cita y se anexa en el folio 98 del expediente digital, el convenio suscrito entre la entidad territorial y la fundación con quien se pretende la declaratoria de un contrato; de lo que se desprende claramente las razones por las que se invoca la solidaridad sin que sea necesario aclarar este hecho o relacionarlo con otro para entenderlo, pues si bien es cierto la norma dispone que lo pretendido debe tener un supuesto fáctico, la demanda es solo una y por lo tanto debe estudiarse integralmente, sin que sea este un motivo válido para dar lugar a su rechazo.

2- No se acreditó el envío simultáneo a las demandadas con la presentación de la demanda.

Según lo previsto en el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, cuando se inadmite la demanda se deberá enviar el escrito que la subsana al correo del despacho judicial y a los demandados.

Ahora, uno de los motivos que dio lugar a la inadmisión es la falta de comunicación a las accionadas de la demanda inicial, situación que fue subsanada por el apoderado como puede verse en el folio 84 del expediente digital, sin que sea atinado utilizar este mismo argumento para decidir sobre su rechazo, pues claramente la parte demandante finalmente satisfizo el requisito de enterar a la parte demandada de su decisión de convocarla a un proceso ordinario laboral, haciéndole llegar copia de la demanda y sus anexos, antes de que se le notificara formalmente el auto admisorio, sin que la simultaneidad que echa de menos el Juzgado de origen, se insiste, pueda tornarse en un motivo de rechazo.

Por lo tanto, al acreditarse que se informó sobre la existencia del proceso al subsanarse, entiende la judicatura que se logró lo pretendido con el polo pasivo de tenerlo informado sobre el proceso que cursa en su contra.

3- El certificado de existencia y representación de la Fundación DINM, no permite tener certeza sobre la dirección de correo electrónico para recibir las notificaciones judiciales.

Sobre este aspecto, en el folio 167 y siguientes se encuentra el Certificado de Existencia y Representación de la Fundación Desarrollo Integral para Niños Jóvenes y Adultos Mayores DINM, donde claramente se observa el correo electrónico fundaciondinm@hotmail.com, en igual sentido en el acápite de notificaciones el apoderado reiteró este mismo; teniendo allí donde informar las actuaciones judiciales a las que hubiere lugar, circunstancia que es

suficiente para dar trámite al proceso de referencia, sin necesidad de cuestionar escenarios que desbordan los requisitos formales exigidos por la norma laboral.

4- La respuesta emitida por la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte, no tiene fecha de expedición o de la recepción de la misma en el correo electrónico del apoderado.

Sea lo primero en indicar, que la juez no inadmitió por dicho requisito, sino por este:

“DÉCIMO: A la luz del precepto legal contenido en el artículo 6 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, deberá aportar la prueba del agotamiento de la reclamación administrativa realizada ante el municipio de Vigía del Fuerte (Antioquia); toda vez que, la que obra a folio 79 de expediente digital, se encuentra dentro del término legal de un (1) mes para ser atendida por parte de la entidad accionada, pues, según se observa en la constancia de radicación, ésta fue presentada el día 19 de octubre de 2020”.

Ahora, si bien es cierto la reclamación administrativa es del 19 de octubre de 2020 y que se interpuso la demanda el 29 del mismo mes y año; sin embargo debe tenerse en cuenta que al momento en que la parte demandante subsanó la demanda, aportó la respuesta de dicha petición (folios 165 y 166), lo que significa que la reclamación administrativa previa, en este proceso, se entiende agotada, no tenía por qué hacerse un mes antes de la presentación de la demanda, tal como lo exigió el despacho en el auto que la inadmitía y que erradamente rechazó.

Además, es irrelevante en este momento procesal, que en la respuesta a la reclamación administrativa esté la fecha de expedición o cuando se envió esta replica al correo electrónico del togado para efectos de la prescripción, ya que, primero, se resalta, eso no es una exigencia para admitirse la demanda o rechazarla, incluso como se indicó en precedencia, no fue un requisito requerido en la inadmisión y, segundo, lo que se pretende para la admisión

del libelo petitorio, entre otros requisitos, es la reclamación administrativa, la cual de acuerdo con lo previsto en el artículo 6 del CPTSS se trata de una oportunidad concedida la Nación, las entidades territoriales o cualquier otra entidad de la administración pública para que resuelvan directamente el conflicto a sus trabajadores, antes de que este sea sometido al escrutinio de los jueces, en los eventos en que sean demandados, por lo que se debe agotar previamente.

Igualmente, se advierte que el argumento de la juez, se itera, que en la respuesta de la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte tenía que tener la fecha de expedición, en caso de alegarse la prescripción; no es acertado, porque a las partes en el debate probatorio es a quienes les corresponde demostrar y atacar la pretensión de la contraparte, sin que sea el director del proceso el llamado a cuestionar situaciones particulares teniéndolas como razones de inadmisión o rechazo de la demanda.

De manera que al ser evaluados los motivos que sustentaron el rechazo de la demanda, encontró la sala que algunos fueron subsanados y otros no tenían sustento jurídico para ser exigidos por la juez de primera instancia tal y como se expuso.

Por consiguiente, se **REVOCARÁ** el auto traído en apelación, y en su lugar, se le ordenará a la A Quo proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,**

DECIDE:

Se **REVOCA** el auto del diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó-Antioquia, por medio del cual rechazó la demanda; en su lugar se le ordena

Demandante: ELSA ELENA SANTOS SERNA

*Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS
MAYORES DINM Y OTROS*

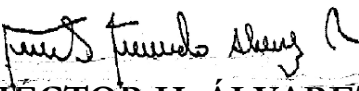
proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Sin costas en esta instancia.

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria

Demandante: ANGIE JHOJANA MARTÍNEZ CHALA

*Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS
MAYORES DINM Y OTROS*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

AUDIENCIA DE DECISIÓN

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ANGIE JHOJANA MARTÍNEZ CHALA
Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA
NIÑOS JÓVENES Y ADULTOS MAYORES
DINM Y OTROS
Procedencia: JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL
CIRCUITO DE APARTADÓ - ANTIOQUIA
Radicado: 05-045-31-05-002-2020-00288-00
Providencia No. 2021-00013
Decisión: REVOCA DECISIÓN

Medellín, cinco (05) de febrero del año dos mil veintiuno (2021)

Siendo las cuatro de la tarde (04:00 pm) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia, con el objeto de celebrar la que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **ANGIE JHOJANA MARTÍNEZ CHALA** en contra de **LA FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM, EL DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA** y el **MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE**.

El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO** declaro abierto el acto.

Prevía deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 0013** acordaron la siguiente providencia:

ANTECEDENTES

Mediante auto proferido del diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020) (folio 173 del expediente digital), el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó – Antioquia, resolvió rechazar la demanda, al considerar que de conformidad con el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, los artículos 28 y 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y del Código General del Proceso respectivamente, el apoderado judicial de la parte actora no subsanó los requisitos exigidos en el auto que devolvió la demanda.

Motivó la decisión indicando que no se incluyeron los hechos y omisiones que debían sustentar la pretensión segunda del libelo introductor; no estipuló la cuantía del proceso; no acreditó el envío simultáneo del escrito petitorio a los demandados cuando se presentó éste; el certificado de existencia y representación de la fundación demandada no está actualizado, pues fue expedido en enero de 2017, por lo que no se tenía certeza sobre la dirección de correo electrónico para hacer las notificaciones y; finalmente, la respuesta proferida por la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte (Antioquia) no tiene la fecha de expedición.

Concluyó que, aunque no todos los requisitos mencionados tienen mérito para sustentar el rechazo de la demanda, la falta de acreditación del envío simultáneo de ésta con sus anexos a las entidades demandadas al momento de la presentación, es suficiente para no admitirla y proceder con su rechazo.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión tomada por la *A quo*, el apoderado judicial de la demandante, señaló que se subsanaron los requisitos exigidos por el despacho dentro del término legal, allegando el certificado de existencia y representación legal de la Fundación DINM, el agotamiento de la vía gubernativa con la respuesta, adecuó los hechos y pretensiones enviando a las accionadas el traslado de la demanda con la subsanación de la misma.

Agregó que no comparte lo citado por el despacho cuando dice que la falta de la acreditación del envío simultáneo de la demanda y los anexos al momento de presentarla, es suficiente para denegar la admisión, toda vez que el proceso se encuentra en la etapa de subsanación y es allí donde se deben enmendar las falencias que contiene.

Que el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, indica sobre el traslado simultáneo de la demanda y los anexos al momento de presentarla, pero en el presente asunto se inadmitió con el objeto de subsanar estos yerros, remitiendo la subsanación a los demandados tal y como se prueba en el pantallazo anexado.

Finalmente dijo que en las causales de rechazo de la demanda no se encuentra ninguna de las exigidas por el despacho, violándose el artículo 229 de la Constitución Política que garantiza el derecho a toda persona para acceder a la administración de justicia, por lo que solicita se revoque lo decidido.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Para resolver, es de resaltar que la competencia de esta Corporación está dada por el punto que es objeto de apelación.

El problema jurídico a resolver se centra en determinar si la decisión proferida por la juez de primera instancia al rechazar la demanda, se encuentra acertada.

Para dilucidar el tema es necesario precisar que el artículo 28 del C.P.T. autoriza al juez, para que antes de admitir la demanda, y en el evento en que observe que no reúne los requisitos exigidos por la ley, la devuelva al demandante para que subsane las deficiencias que le señale, dentro de un término de cinco (5) días, corrección que de no hacerse conllevaría a su rechazo.

Así mismo, el operador judicial debe hacer el estudio del libelo introductor cumpliendo los requisitos exigidos en los artículos 25 del Código Procesal del Trabajo en concordancia con el 90 del Código General del Proceso y 6° del Decreto Legislativo 806 de 2020, donde se estipula lo siguiente:

“Artículo 25- Modificado. Ley 712 de 2001, art. 12. La demanda deberá contener:

- 1. La designación del juez a quien se dirige.*
- 2. El nombre de las partes y el de su representante, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas.*
- 3. El domicilio y la dirección de las partes, y si se ignora la del demandado o la de su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.*
- 4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.*
- 5. La indicación de la clase de proceso.*
- 6. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado.*
- 7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, clasificados y enumerados.*
- 8. Los fundamentos y razones de derecho.*
- 9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba, y*
- 10. La cuantía, cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia.*

Cuando la parte pueda litigar en causa propia, no será necesario el requisito previsto en el numeral octavo”.

A su vez, el Decreto 806 de 2020 dispone lo siguiente:

“Artículo 6. Demanda. *La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.*

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

Demandante: ANGIE JHOJANA MARTÍNEZ CHALA

Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM Y OTROS

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

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.”

De lo citado se hace necesario el estudio de cada uno de los requisitos que motivaron el rechazo de la demanda, advirtiendo que dentro del término legal el apoderado de la parte demandante allegó escrito de subsanación de la misma, solo que, a juicio de la juez de primera instancia, se desatendió lo requerido en el auto que devolvió la demanda.

1- No incluyó los hechos y omisiones que sustenten la pretensión segunda de la demanda.

La segunda pretensión hace referencia a la responsabilidad solidaria del Departamento de Antioquia y el Municipio accionado, en cuanto a las obligaciones contractuales dejadas de pagar por la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM, sin embargo, en la misma se cita y se anexa en el folio 98 del expediente digital, el convenio suscrito entre la entidad territorial y la fundación con quien se pretende la declaratoria de un contrato; de lo que se desprende claramente las razones por las que se invoca la solidaridad sin que sea necesario aclarar este hecho o relacionarlo con otro para entenderlo, pues si bien es cierto la norma dispone que lo pretendido debe tener un supuesto fáctico, la demanda es solo una y por lo tanto debe estudiarse integralmente, sin que sea este un motivo válido para dar lugar a su rechazo.

2- No adecuó el acápite de la cuantía de la demanda.

Del artículo 25 transcrito numeral 10, se deduce que solo es indispensable señalar la cuantía en la demanda, cuando sea determinante para fijar la competencia.

En este caso, no se puede olvidar que el señalamiento de la cuantía tiene por objeto determinar la competencia del Juez y el procedimiento a seguir, aspectos que han de quedar definidos desde el comienzo de la controversia y no pueden variar por apreciaciones posteriores del juez o de las partes.

Ahora, si bien la parte demandante indicó en la demanda y cuando la subsanó que la *COMPETENCIA POR LA CUANTÍA*, se circunscribía por que las pretensiones ascendían a “*más de \$15.000.000*” o que se hubiere puesto en el *ACÁPITE DE PROCEDIMIENTO* que era de “*menor cuantía*”, estas situaciones no generan un rechazo de demanda, ya que si la juez consideraba que dicha cuantía o procedimiento estaban errados, pues era necesario establecer aquellos aspectos para concluir si el proceso es de mínima o mayor cuantía; se advierte por la Sala que la funcionaria judicial tenía toda la potestad de adecuar el proceso y decidir el procedimiento a seguir y, no por las citadas exigencias intrascendentes y profesando un apego irrestricto a la norma, se rechace una demanda y se le niegue al actor el acceso a la administración de justicia.

3- No se acreditó el envío simultáneo a las demandadas con la presentación de la demanda.

Según lo previsto en el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, cuando se inadmite la demanda, se deberá enviar el escrito que la subsana al correo del despacho judicial y a los demandados.

Ahora, uno de los motivos que dio lugar a la inadmisión es la falta de comunicación a las accionadas de la demanda inicial, situación que fue subsanada por el apoderado como puede verse a folio 84 del expediente digital, sin que sea atinado utilizar este mismo argumento para decidir sobre

su rechazo, pues claramente la parte demandante finalmente satisfizo el requisito de enterar a la parte demandada de su decisión de convocarla a un proceso ordinario laboral, haciéndole llegar copia de la demanda y sus anexos, antes de que se le notificara formalmente el auto admisorio, sin que la simultaneidad que echa de menos el Juzgado de origen, se insiste, pueda tornarse en un motivo de rechazo.

Por lo tanto, al acreditarse que se informó sobre la existencia del proceso al subsanarse, entiende la judicatura que se logró lo pretendido con el polo pasivo de tenerlo informado sobre el proceso que cursa en su contra.

4- El certificado de existencia y representación de la Fundación DINM, no permite tener certeza sobre la dirección de correo electrónico para recibir las notificaciones judiciales.

Sobre este aspecto, en el folio 167 y siguientes se encuentra el Certificado de Existencia y Representación de la Fundación Desarrollo Integral para Niños Jóvenes y Adultos Mayores DINM, donde claramente se observa el correo electrónico fundaciondinm@hotmail.com, en igual sentido en el acápite de notificaciones el apoderado reiteró este mismo; teniendo allí donde informar las actuaciones judiciales a las que hubiere lugar, circunstancia que es suficiente para dar trámite al proceso de referencia, sin necesidad de cuestionar escenarios que desbordan los requisitos formales exigidos por la norma laboral.

5- La respuesta emitida por la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte, no tiene fecha de expedición o de la recepción de la misma en el correo electrónico del apoderado.

Sea lo primero en indicar, que la juez no inadmitió por dicho requisito, sino por este:

“DÉCIMO: A la luz del precepto legal contenido en el artículo 6 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, deberá aportar la prueba del agotamiento de la reclamación administrativa realizada ante el municipio de Vigía del Fuerte (Antioquia); toda vez que, la que obra a folio 79 de expediente digital, se encuentra dentro del término legal de un (1) mes para ser atendida por parte de la entidad accionada, pues, según se observa en la constancia de radicación, ésta fue presentada el día 19 de octubre de 2020”.

Ahora, si bien es cierto la reclamación administrativa es del 19 de octubre de 2020 y que se interpuso la demanda el 29 del mismo mes y año; sin embargo debe tenerse en cuenta que al momento en que la parte demandante subsanó la demanda, aportó la respuesta de dicha petición (folios 165 y 166), lo que significa que la reclamación administrativa previa, en este proceso, se entiende agotada, no tenía por qué hacerse un mes antes de la presentación de la demanda, tal como lo exigió el despacho en el auto que la inadmitía y que erradamente rechazó.

Además, es irrelevante en este momento procesal, que en la respuesta a la reclamación administrativa esté la fecha de expedición o cuando se envió esta replica al correo electrónico del togado para efectos de la prescripción, ya que, primero, se resalta, eso no es una exigencia para admitirse la demanda o rechazarla, incluso como se indicó en precedencia, no fue un requisito requerido en la inadmisión y, segundo, lo que se pretende para la admisión del libelo petitorio, entre otros requisitos, es la reclamación administrativa, la cual de acuerdo con lo previsto en el artículo 6 del CPTSS se trata de una oportunidad concedida la Nación, las entidades territoriales o cualquier otra entidad de la administración pública para que resuelvan directamente el conflicto a sus trabajadores, antes de que este sea sometido al escrutinio de los jueces, en los eventos en que sean demandados, por lo que se debe agotar previamente.

Igualmente, se advierte que el argumento de la juez, se itera, que en la respuesta de la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte tenía que tener la fecha de expedición, en caso de alegarse la prescripción; no es acertado, porque a las partes en el debate probatorio es a quienes les corresponde

Demandante: ANGIE JHOJANA MARTÍNEZ CHALA

*Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS
MAYORES DINM Y OTROS*

demostrar y atacar la pretensión de la contraparte, sin que sea el director del proceso el llamado a cuestionar situaciones particulares teniéndolas como razones de inadmisión o rechazo de la demanda.

De manera que al ser evaluados los motivos que sustentaron el rechazo de la demanda, encontró la Sala que algunos fueron subsanados y otros no tenían sustento jurídico para ser exigidos por la juez de primera instancia, tal y como se expuso.

Por consiguiente, se **REVOCARÁ** el auto traído en apelación, y en su lugar, se le ordenará a la A Quo proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,**

DECIDE:

Se **REVOCA** el auto del diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó-Antioquia, por medio del cual rechazó la demanda; en su lugar se le ordena proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

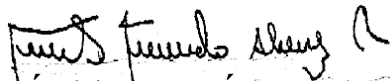
Sin costas en esta instancia.

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Demandante: ANGIE JHOJANA MARTÍNEZ CHALA
Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM Y OTROS

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

**TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL**

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: **18**

En la fecha: **09 de febrero
de 2021**


La Secretaria

Demandante: LUZ MARINA CORDOBA CORDOBA

Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS
MAYORES DINM Y OTROS

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

AUDIENCIA DE DECISIÓN

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: LUZ MARINA CORDOBA CORDOBA
Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA
NIÑOS JÓVENES Y ADULTOS MAYORES
DINM Y OTROS
Procedencia: JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL
CIRCUITO DE APARTADÓ - ANTIOQUIA
Radicado: 05-045-31-05-002-2020-00296-00
Providencia No. 2021-0015
Decisión: REVOCA DECISIÓN

Medellín, cinco (05) de febrero del año dos mil veintiuno (2021)

Siendo las cuatro de la tarde (04:00 pm) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia, con el objeto de celebrar la que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **ELSA ELENA SANTOS SERNA** en contra de **LA FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM, EL DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA** y el **MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE**.

El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO** declaró abierto el acto.

Prevía deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 0015** acordaron la siguiente providencia:

ANTECEDENTES

Mediante auto proferido del veinte (20) de noviembre de dos mil veinte (2020), el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó – Antioquia, resolvió rechazar la demanda, al considerar que de conformidad con el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, los artículos 28 y 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y del Código General del Proceso respectivamente, el apoderado judicial de la parte actora no subsanó los requisitos exigidos en el auto que devolvió la demanda.

Motivó la decisión indicando que no se incluyeron los hechos y omisiones que debían sustentar la pretensión segunda del libelo introductor; no acreditó el envío simultáneo del escrito petitorio a los demandados cuando se presentó éste; el certificado de existencia y representación de la fundación demandada no está actualizado, pues fue expedido en enero de 2017, por lo que no se tenía certeza sobre la dirección de correo electrónico para hacer las notificaciones y; finalmente, la respuesta proferida por la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte (Antioquia) no tiene la fecha de expedición.

Concluyó que, aunque no todos los requisitos mencionados tienen mérito para sustentar el rechazo de la demanda, la falta de acreditación del envío simultáneo de ésta con sus anexos a las entidades demandadas al momento de la presentación, es suficiente para no admitirla y proceder con su rechazo.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión tomada por la *A quo*, el apoderado judicial de la demandante, señaló que se subsanaron los requisitos exigidos por el despacho dentro del término legal, allegando el certificado de existencia y

representación legal de la Fundación DINM, el agotamiento de la vía gubernativa con la respuesta, adecuó los hechos y pretensiones enviando a las accionadas el traslado de la demanda con la subsanación de la misma.

Agregó que no comparte lo citado por el despacho cuando dice que la falta de la acreditación del envío simultáneo de la demanda y los anexos al momento de presentarla, es suficiente para denegar la admisión, toda vez que el proceso se encuentra en la etapa de subsanación y es allí donde se deben enmendar las falencias que contiene.

Que el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, indica sobre el traslado simultáneo de la demanda y los anexos al momento de presentarla, pero en el presente asunto se inadmitió con el objeto de subsanar estos yerros, remitiendo la subsanación a los demandados tal y como se prueba en el pantallazo anexado.

Finalmente dijo que en las causales de rechazo de la demanda no se encuentra ninguna de las exigidas por el despacho, violándose el artículo 229 de la Constitución Política que garantiza el derecho a toda persona para acceder a la administración de justicia, por lo que solicita se revoque lo decidido.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Para resolver, es de resaltar que la competencia de esta Corporación está dada por el punto que es objeto de apelación.

El problema jurídico a resolver se centra en determinar si la decisión proferida por la juez de primera instancia al rechazar la demanda, se encuentra acertada.

Para dilucidar el tema es necesario precisar que el artículo 28 del C.P.T. autoriza al juez, para que antes de admitir la demanda, y en el evento en que observe que no reúne los requisitos exigidos por la ley, la devuelva al

demandante para que subsane las deficiencias que le señale, dentro de un término de cinco (5) días, corrección que de no hacerse conllevaría a su rechazo.

Así mismo el operador judicial debe hacer el estudio del libelo introductor cumpliendo los requisitos exigidos en los artículos 25 del Código Procesal del Trabajo en concordancia con el 90 del Código General del Proceso y 6° del Decreto Legislativo 806 de 2020, donde se estipula lo siguiente:

“Artículo 25- Modificado. Ley 712 de 2001, art. 12. La demanda deberá contener:

- 1. La designación del juez a quien se dirige.*
- 2. El nombre de las partes y el de su representante, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas.*
- 3. El domicilio y la dirección de las partes, y si se ignora la del demandado o la de su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.*
- 4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.*
- 5. La indicación de la clase de proceso.*
- 6. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado.*
- 7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, clasificados y enumerados.*
- 8. Los fundamentos y razones de derecho.*
- 9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba, y*
- 10. La cuantía, cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia.*

Cuando la parte pueda litigar en causa propia, no será necesario el requisito previsto en el numeral octavo”.

A su vez el Decreto 806 de 2020 dispone lo siguiente:

“Artículo 6. Demanda. La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

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.”

De lo citado se hace necesario el estudio de cada uno de los requisitos que motivaron el rechazo de la demanda, advirtiendo que dentro del término legal el apoderado de la parte demandante allegó escrito de subsanación de la misma, solo que, a juicio de la juez de primera instancia, se desatendió lo requerido en el auto que devolvió la demanda.

1- No incluyó los hechos y omisiones que sustenten la pretensión segunda de la demanda.

La segunda pretensión hace referencia a la responsabilidad solidaria del Departamento de Antioquia y el Municipio accionado, en cuanto a las obligaciones contractuales dejadas de pagar por la FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS JÓVENES Y ADULTOS MAYORES DINM, sin embargo, en la misma se cita y se anexa en el folio 94 del expediente digital, el convenio suscrito entre la entidad territorial y la fundación con quien se pretende la declaratoria de un contrato; de lo que se desprende claramente las razones por las que se invoca la solidaridad sin que sea necesario aclarar este hecho o relacionarlo con otro para entenderlo, pues si bien es cierto la norma dispone que lo pretendido debe tener un supuesto fáctico, la demanda es solo una y por lo tanto debe estudiarse integralmente, sin que sea este un motivo válido para dar lugar a su rechazo.

2- No se acreditó el envío simultáneo a las demandadas con la presentación de la demanda.

Según lo previsto en el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, cuando se inadmite la demanda se deberá enviar el escrito que la subsana al correo del despacho judicial y a los demandados.

Ahora, uno de los motivos que dio lugar a la inadmisión es la falta de comunicación a las accionadas de la demanda inicial, situación que fue subsanada por el apoderado como puede verse en el folio 84 del expediente digital, sin que sea atinado utilizar este mismo argumento para decidir sobre su rechazo, pues claramente la parte demandante finalmente satisfizo el requisito de enterar a la parte demandada de su decisión de convocarla a un proceso ordinario laboral, haciéndole llegar copia de la demanda y sus anexos, antes de que se le notificara formalmente el auto admisorio, sin que la simultaneidad que echa de menos el Juzgado de origen, se insiste, pueda tornarse en un motivo de rechazo.

Por lo tanto, al acreditarse que se informó sobre la existencia del proceso al subsanarse, entiende la judicatura que se logró lo pretendido con el polo pasivo de tenerlo informado sobre el proceso que cursa en su contra.

3- El certificado de existencia y representación de la Fundación DINM, no permite tener certeza sobre la dirección de correo electrónico para recibir las notificaciones judiciales.

Sobre este aspecto, en el folio 163 y siguientes se encuentra el Certificado de Existencia y Representación de la Fundación Desarrollo Integral para Niños Jóvenes y Adultos Mayores DINM, donde claramente se observa el correo electrónico fundaciondinm@hotmail.com, en igual sentido en el acápite de notificaciones el apoderado reiteró este mismo; teniendo allí donde informar las actuaciones judiciales a las que hubiere lugar, circunstancia que es suficiente para dar trámite al proceso de referencia, sin necesidad de cuestionar escenarios que desbordan los requisitos formales exigidos por la norma laboral.

4- La respuesta emitida por la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte, no tiene fecha de expedición o de la recepción de la misma en el correo electrónico del apoderado.

Sea lo primero en indicar, que la juez no inadmitió por dicho requisito, sino por este:

“DÉCIMO: A la luz del precepto legal contenido en el artículo 6 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, deberá aportar la prueba del agotamiento de la reclamación administrativa realizada ante el municipio de Vigía del Fuerte (Antioquia); toda vez que, la que obra a folio 79 de expediente digital, se encuentra dentro del término legal de un (1) mes para ser atendida por parte de la entidad accionada, pues, según se observa en la constancia de radicación, ésta fue presentada el día 19 de octubre de 2020”.

Ahora, si bien es cierto la reclamación administrativa es del 19 de octubre de 2020 y que se interpuso la demanda el 29 del mismo mes y año; sin embargo debe tenerse en cuenta que al momento en que la parte demandante subsanó la demanda, aportó la respuesta de dicha petición (folios 161 y 162), lo que significa que la reclamación administrativa previa, en este proceso, se entiende agotada, no tenía por qué hacerse un mes antes de la presentación de la demanda, tal como lo exigió el despacho en el auto que la inadmitía y que erradamente rechazó.

Además, es irrelevante en este momento procesal, que en la respuesta a la reclamación administrativa esté la fecha de expedición o cuando se envió esta replica al correo electrónico del togado para efectos de la prescripción, ya que, primero, se resalta, eso no es una exigencia para admitirse la demanda o rechazarla, incluso como se indicó en precedencia, no fue un requisito requerido en la inadmisión y, segundo, lo que se pretende para la admisión del libelo petitorio, entre otros requisitos, es la reclamación administrativa, la cual de acuerdo con lo previsto en el artículo 6 del CPTSS se trata de una oportunidad concedida la Nación, las entidades territoriales o cualquier otra entidad de la administración pública para que resuelvan directamente el conflicto a sus trabajadores, antes de que este sea sometido al escrutinio de los jueces, en los eventos en que sean demandados, por lo que se debe agotar previamente.

Demandante: LUZ MARINA CORDOBA CORDOBA

*Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS
MAYORES DINM Y OTROS*

Igualmente, se advierte que el argumento de la juez, se itera, que en la respuesta de la Alcaldía del Municipio de Vigía del Fuerte tenía que tener la fecha de expedición, en caso de alegarse la prescripción; no es acertado, porque a las partes en el debate probatorio es a quienes les corresponde demostrar y atacar la pretensión de la contraparte, sin que sea el director del proceso el llamado a cuestionar situaciones particulares teniéndolas como razones de inadmisión o rechazo de la demanda.

De manera que al ser evaluados los motivos que sustentaron el rechazo de la demanda, encontró la sala que algunos fueron subsanados y otros no tenían sustento jurídico para ser exigidos por la juez de primera instancia tal y como se expuso.

Por consiguiente, se **REVOCARÁ** el auto traído en apelación, y en su lugar, se le ordenará a la A Quo proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,**

DECIDE:

Se **REVOCA** el auto del veinte (20) de noviembre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó-Antioquia, por medio del cual rechazó la demanda; en su lugar se le ordena proferir el auto que admite la demanda y que se continúe con el trámite normal del proceso, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Sin costas en esta instancia.

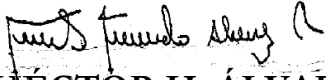
Demandante: LUZ MARINA CORDOBA CORDOBA

*Demandado: FUNDACIÓN DESARROLLO INTEGRAL PARA NIÑOS, JÓVENES Y ADULTOS
MAYORES DINM Y OTROS*

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

**TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL**

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: **18**

En la fecha: **09 de febrero
de 2021**


La Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
ANTIOQUIA

Sala Primera de Decisión Laboral

REFERENCIA:	Ordinario laboral
DEMANDANTE:	José Verdeza Amor
DEMANDADO:	Agrícola Sara Palma S.A.
PROCEDENCIA:	Juzgado Laboral del Circuito de Turbo
RADICADO ÚNICO:	05837-31-05-001-2019-00121-01
SENTENCIA:	11-2020
DECISIÓN:	Confirma

Medellín, cinco (05) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

HORA 2:00 pm

La Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia; en cumplimiento del Decreto 806 de 4 de junio del presente año, procede a dictar sentencia escritural dentro del proceso ordinario laboral de la referencia para resolver el recurso de apelación interpuesto

por la parte actora, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado de la referencia, el 6 de agosto de 2020. La Magistrada del conocimiento, Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLAN, declaró abierto el acto, y a continuación, la Sala, previa deliberación del asunto, según consta en acta 18 de discusión de proyectos, acogió el presentado por la ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión.

1. TEMA

Título pensional.

2. ANTECEDENTES:

Pretenden el demandante que se declare que, entre la empresa Agrícola Sara Palma S.A. y el señor José Verdeza Amor existió un contrato de trabajo desde el 15 de marzo de 1989 al 20 de junio de 1993; que se condene a Agrícola Sara Palma S.A. a pagar a Porvenir el valor del título pensional por dicho período. Que se condene al demandado en costas.

Como fundamento de sus pretensiones informó que el 15 de marzo de 1990 (sic) celebró un contrato de trabajo con la empresa Agrícola Bahía Grande; hasta el 20 de junio de

1993; no fue afiliado a la seguridad social para los riesgos de IVM; el 2 de agosto de 2002 se dio la fusión por absorción entre la CI PROMOTORA BANANERA y la empresa AGROPECUARIA BAHÍA GRANDE.

Mediante resolución 2362 de 20 de junio de 1986, fueron llamados a inscripción los patronos y trabajadores de los municipios de Apartadó, Chigorodó y Turbo en los riesgos de IVM al Instituto de los Seguros Sociales.

Actualmente el accionante está pensionado por el riesgo de invalidez por el fondo de pensiones Colfondos

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Surtida la notificación del auto admisorio, las demandadas dieron respuesta así:

3.1 COLFONDOS S.A.: no se opuso a las pretensiones de la demanda porque ninguna se dirigió a su representada. No le constan los hechos planteados, ya que deben ser probados.

No formuló excepciones.

3.2 AGRÍCOLA SARA PALMA S.A: negó la vinculación con el accionante porque no tiene documentación que permita soportar tal hecho. No le constan los demás, por esta misma razón. Acepta el llamado a inscripciones del ISS y la calidad de pensionado del demandante.

Formuló como excepciones las de prescripción inexistencia del contrato de trabajo pretendido, existencia de imposibilidad absoluta de la empleadora para cumplir la obligación de afiliación y cotización al seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte y/o al ISS.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza del conocimiento absolvió a AGRÍCOLA SARA PALMA S.A de las pretensiones en su contra.

5. DE LA CONSULTA

Por ser desfavorable la decisión al demandante (pensionado) esta Sala es competente para conocer del presente caso en virtud del grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el art. 69 del CPT y SS, art. 14 Ley 1149 de 2007.

6. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA.

Cumplido el traslado de que trata el Decreto 806 de junio de 2020, las guardaron silencio.

7. CONSIDERACIONES

La Sala deja resaltado que la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que fueron objeto del recurso de apelación, de conformidad con los Arts. 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los Arts. 15 y 66 A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

7.1 PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL: se contrae a determinar

- Si fue acertado el juicio de la primera instancia, con relación a la carencia de contrato laboral entre la hoy accionada y el señor José Verdeza Amor.

7.2 RAZONAMIENTOS CONSTITUCIONALES, LEGALES, DOCTRINARIOS Y CONCLUSIONES PROBATORIAS PARA LA DECISION DE SEGUNDA INSTANCIA.

Como apoyo normativo de la decisión a que ha de arribar la Sala se les dará aplicación a las premisas normativas contenidas en los artículos 164 y 167 del Código General Del Proceso. En su orden regulan el principio de necesidad de la prueba y la regla procesal de carga de la prueba. Son aplicables al procedimiento por remisión analógica que hace nuestro procedimiento del cual aplicará el artículo 61 que regula los criterios de valoración probatoria.

De acuerdo con el problema jurídico planteado, para proceder a la condena del título pensional, el cual es un soporte financiero que contribuye a que el trabajador conforme su pensión de vejez, es necesario examinar dos elementos: 1. La existencia del contrato de trabajo entre el señor José Verdeza Amor y Agrícola Sara Palma y 2. Que durante dicho vínculo no se produjo afiliación a seguridad social.

Para despejar el primer elemento, la Sala examina la totalidad del expediente, y encuentra que, si bien la demanda se dirigió contra Agrícola Sara Palma, el accionante, siempre invocó en los hechos que el vínculo fue con Agropecuaria

Bahía Grande, la cual fue sustituida por CI PROMOTORA BANANERA.

Es decir que en ningún momento se presentaron supuestos fácticos que revelaran a Agrícola Sara Palma como empleador, yerro, que, por demás, no fue corregido por las partes, ni corregido en el marco de la fase de saneamiento en la audiencia del art. 77.

En este mismo sentido, la prueba tampoco dio visos de un vínculo contractual del actor con Agrícola Sara Palma; el testigo José de la Rosa Ortega Ramos, solo informó de un vínculo con el consorcio Agrícola de Urabá, y en la documental, solo aparece una hoja incompleta elaborada por el Médico Otorrinolaringólogo Javier Ortiz, según el membrete, dirigido a Agrícola Bahía Grande, dando fe del estado de salud del señor Jose Berdesa (sic).

Ahora bien, para ahondar en garantías, la Sala examinó si Agrícola Sara Palma había absorbido a Agrícola Bahía Grande, y se había convertido en la nueva empleadora, en los términos de la sustitución patronal del art. 69 del Código Sustantivo del Trabajo; más en el certificado de Existencia y presentación de Cámara de Comercio, la prueba de ello brilla por su ausencia; ya que si bien, en dicho certificado aparece como integrante del Grupo Empresarial CI Unión de

Banneros SA UNIBAN, controlada por este, junto a la sociedad PROMOTORA BANANERA S.A.; se trata de una persona jurídica diferente a aquella de quien, se predica en los hechos de la demanda, la calidad de empleador; como quiera, que CI PROMOTORA BANANERA. S.A es una de las sociedades controladas por dicho grupo empresarial, al igual que lo es AGRÍCOLA SARA PALMA, sin que se infiera que hubo absorción de una hacia otra.

Todo ello conduce a que, ciertamente no se acreditó la existencia de un contrato de trabajo entre el señor José Verdeza Amor y Agrícola Sara Palma, por lo cual, la obligación de esta última pagar título pensional, ni siquiera nació a la vida jurídica.

Puesto que la decisión de instancia fue en el mismo sentido, deviene acertada, y es preciso su CONFIRMACIÓN.

8. DECISION DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

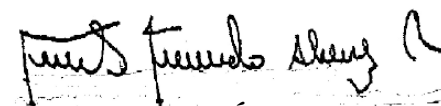
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia objeto de consulta.

SEGUNDO: sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica por Estado Electrónico.

Los magistrados,


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN


HECTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021



La Secretaria

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: ICBF Y OTROS

Procedencia: JUZGADO CIVIL LABORAL DEL CIRCUITO DE LA CEJA

Radicado: 05-376-31-12-001-2019-00149-00

Providencia: 2021-0017

Decisión: CONFIRMA SENTENCIA

Medellín, cinco (05) de febrero del año dos mil veintiuno (2021)

Siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia con el objeto de proferir la sentencia que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por las señoras **MARY LUZ BOTERO PÉREZ, EUCARIS OSPINA JARAMILLO, MARÍA LIGIA ÁLZATE MARULANDA, LUZ MARINA RAMÍREZ DE CASTRO, ISABELINA ARBOLEDA GÓMEZ Y GLORIA ESTELA GARCÍA** contra **LA ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA Y EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR.**

El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**, declaró abierto el acto.

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

La Doctora MARÍA EUGENIA MÁRQUEZ PÉREZ, quien funge como apoderada judicial del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, presentó renuncia al mandato otorgado por la Doctora SELMA PATRICIA ROLDAN TIRADO en calidad de Directora de la Regional Antioquia de esa entidad, la cual, por ser procedente SE ACEPTA en los términos del artículo 76 del Código General del Proceso, haciendo énfasis en lo previsto en el inciso cuarto, donde se dispone que la renuncia no pone termino al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial al juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido.

Prevía deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos N°0017 acordaron la siguiente providencia:

P R E T E N S I O N E S

Por conducto de apoderado judicial, la parte actora pretende se condene a la asociación demandada y en solidaridad al ICBF a reconocer y pagar salarios adeudados, prestaciones sociales, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, sanción moratoria por el no pago oportuno de las prestaciones sociales, indexación y costas procesales.

H E C H O S

En apoyo de sus pretensiones afirmó que las señoras MARY LUZ BOTERO PÉREZ, EUCARIS OSPINA JARAMILLO, MARIA LIGIA ÁLZATE MARULANDA, LUZ MARINA RÁMIREZ DE CASTRO, ISABELINA ARBOLEDA GÓMEZ Y GLORIA ESTELA GARCÍA GUZMAN, suscribieron un contrato a término fijo por 6 meses, con la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, en los cargos de Manipuladora de alimentos, auxiliar pedagógica y docente y/o jardinera, entre el 16 de enero al 31 de julio de 2014, con excepción de la señora MARY LUZ BOTERO con quien se inició el 1 de febrero de 2014 hasta

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

el 31 de julio del mismo año, prorrogándose automáticamente por el silencio de las partes; siendo beneficiario del servicio el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR.

Que el 26 de agosto de 2014, la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA les informó que el contrato de trabajo terminaría el 30 de septiembre del mismo año invocando la causal de disolución de la empresa, sin embargo, al finalizar el contrato ninguna de las demandadas les canceló el salario adeudado, prestaciones sociales y las indemnizaciones correspondientes.

Indicaron que hicieron la reclamación administrativa para el cobro de las prestaciones, siendo contestada por el ICBF, desconociendo la solidaridad y negando el pago de las obligaciones laborales.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, **EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR ICBF**, indicó frente a los hechos y pretensiones que no le constan, que atendiendo al contrato de aportes celebrados entre el ICBF y la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, debe concluirse que es este último quien debe responder por las acreencias laborales reclamadas. Además, sostiene que el ICBF no ha sido empleador respecto de los trabajadores de la asociación, por lo que no recae ninguna obligación legal, máxime que ha cumplido con el pago derivado del contrato de aporte celebrado con la institución.

Se opuso a las pretensiones e invocó como medios exceptivos de AUSENCIA DE RELACIÓN LABORAL, LEGAL O REGLAMENTARIA ENTRE LAS PARTES, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, IMPOSIBILIDAD JURÍDICA PARA CELEBRAR CONTRATOS DE TRABAJO, AUSENCIA DE SOLIDARIDAD LABORAL, COBRO DE LO NO DEBIDO Y PRESCRIPCIÓN.

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

El ICBF llamó en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A indicando que se pactó una póliza con la aseguradora para cubrir los salarios y prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, por lo tanto, es necesario que ésta acuda al proceso y en caso de ser condenado el ICBF, se haga efectiva la garantía.

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A contestó la demanda indicando que no le constan los hechos, se opuso a las prestaciones formuladas en contra del ICBF, y propone como excepciones las de INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD POR PARTE DEL ICBF Y BUENA FE POR PARTE DE LA ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA.

Frente al llamamiento en garantía se opuso a la pretensión en los términos en los que está formulada. Dijo que las pólizas de cumplimiento consagran diferentes amparos, de los cuales solo uno podría ser aplicable en una reclamación de esta naturaleza, siendo solo el pago de salarios y prestaciones sociales.

Propone como excepciones las de: COMPENSACIÓN CON DINEROS ADEUDADOS POR PARTE DEL ICBF A LA ASOCIACIÓN DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, INEXISTENCIA DE COBERTURA, LÍMITE DE RESPONSABILIDAD, Y EXISTENCIA DE OTROS PROCESOS JUDICIALES QUE PUEDEN DISMINUIR O AGOTAR EL VALOR ASEGURADO.

LA ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, no se logró notificar, por lo que se ordenó el emplazamiento y se nombró una curadora para que la representara en el proceso, contestando dentro del término legal indicando que no les constan los hechos descritos en la demanda y se atiene a lo probado dentro del proceso.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia proferida el día 16 de septiembre de 2020, el Juzgado Civil Laboral del Circuito de la Ceja - Antioquia, declaró que entre las demandantes MARY LUZ PÉREZ, EUCARIS OSPINA JARAMILLO, MARÍA LIGIA ÁLZATE MARULANDA, LUZ MARINA RAMÍREZ VALLEJO, ISABELINA ARBOLEDA GÓMEZ, GLORIA ESTELLA GARCÍA y la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, existió un contrato de trabajo desde el 16 de enero de 2014 al 31 de julio del mismo año, excepto con MARY LUZ PÉREZ toda vez que este contrato inicio el 1 de febrero de 2014, terminando en la fecha descrita. En consecuencia, condenó al pago de cesantías, intereses de las cesantías, primas por servicios, vacaciones, 75 días de salario, sanción moratoria y condenó en costas.

Negó las pretensiones de la indemnización por despido sin justa causa, pago de cotizaciones al sistema general de seguridad social y la indexación.

Absolvió al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR de la solidaridad pretendida y en igual sentido a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA SA, toda vez que al no declararse la responsabilidad del tomador de la póliza no era necesario abordar el estudio de los montos asegurados.

RECURSO DE ALZADA

Inconforme con la decisión del despacho, el apoderado judicial de la parte demandante, indicó que no está conforme por la declaración de ausencia de solidaridad del ICBF por el pago de las obligaciones laborales derivadas del contrato de trabajo de las demandantes.

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

Manifestó que la excepción de inconstitucionalidad es un instrumento establecido en el artículo 4 de la Constitución Política, para ser aplicada en el evento de haber una contradicción entre una norma de rango legal y otra Constitucional, caso en el cual debe darse prevalencia a esta última, protegiendo derechos de situaciones concretas o subjetivas, situación que se presenta en el caso concreto con la expedición del Decreto 1084 de 2015 al crear un contrato atípico que vulnera el derecho fundamental de la igualdad de las trabajadoras que tienen protección especial por parte del Estado.

Agregó que se debe estudiar el Decreto en cita en cuanto a las pólizas que le exigen al contratista cuando celebra el contrato de aportes con el ICBF siendo ésta una garantía para la entidad, obligándose a exigir su cumplimiento o de lo contrario sería solidariamente responsable de las obligaciones que tengan los trabajadores.

Solicita aplicar la excepción de inconstitucionalidad porque el fallo de primera instancia se fundamentó en una norma de inferior jerarquía que contraría la norma constitucional, creando allí un defecto sustantivo al dar una interpretación en contra de los derechos y principios consagrados en la norma superior, creando con ello una inseguridad jurídica porque se está tratando discriminadamente un grupo de trabajadores al servicio del ICBF, frente a los trabajadores de otras entidades públicas.

Por lo anterior solicita hacer un análisis de los requisitos especiales que regulan los contratos de aportes.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La apoderada judicial del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR** indicó que se debe confirmar el fallo de primera instancia porque del artículo 34 del Código Laboral y de la Seguridad Social no se desprende la solidaridad que se invoca, en el entendido que el ICBF es un establecimiento público del orden nacional, encargado del servicio de Bienestar Familiar, quien suscribió un negocio

jurídico con particulares fundamentándose en asociaciones sin ánimo de lucro, denominado contrato de aportes con la finalidad de que esos sujetos privados de manera armónica con el Estado, colaboren en la prestación del servicio en cumplimiento del mandato de corresponsabilidad con la infancia y la adolescencia que impone la Carta Magna a la Familia, la Sociedad y el Estado (artículos: 10, 38 y siguientes de la Ley 1098 de 2006 y el 44 de la Constitución Política)

Dijo que el Consejo de Estado, máximo tribunal de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa se ha pronunciado sobre el contrato de aportes, desarrollando su naturaleza jurídica, régimen jurídico, así como sus características en pronunciamientos del 11 de agosto del 2010 (radicado 16941) y 9 de mayo del 2011 (radicado 36912) proferidos por la Sección Tercera, donde se estudian los presupuestos que acoge la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en un caso similar mediante providencia con radicado SL4430-2018 del 10 de octubre de 2018, al determinar que de tal convención atípica y el artículo 34 del C.S.T y de la S.S no se desprende la solidaridad patronal.

Dijo que las características del contrato de aportes son las siguientes:

- 1) es un contrato regido por la Ley 80 de 1993.
- 2) se trata de un negocio jurídico atípico, principal y autónomo, es oneroso, solemne y formal al igual que todos los contratos estatales, por cuanto se requiere que medie una contraprestación a favor del contratista; consta por escrito y debe estar suscrito por las partes, en los términos consagrados en el artículo 41 de la Ley 80 de 1993.
- 3) es bilateral y sinalagmático, en la medida que se desprenden obligaciones y cargas para las dos partes del negocio, esto es el aportante y el contratista; y
- 4) es conmutativo, toda vez que las prestaciones contenidas en el negocio jurídico son equivalentes, puesto que el contratista asume la prestación de un servicio propio del sistema de bienestar familiar y social a cambio de una contraprestación, al margen de que el contratista pueda ser una institución sin ánimo de lucro.

Agregando la Corte Suprema de Justicia que el contratista asume la prestación del servicio público directamente a la comunidad mediante recursos del Estado.

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

Es decir, el objeto del contrato se circunscribe a una actividad sui generis regulada por normas especiales de derecho público y “solo están sujetas a las cláusulas obligatorias de todo contrato administrativo” (artículo 128 del Decreto 2388 de 1979), “actividad que se cumple bajo la exclusiva responsabilidad de la institución”, (artículo 127 del mismo Decreto), lo que excluye la aplicación del artículo 34 del C. S.T y de la S.S.

Que la postura de la Corte Suprema de Justicia en la SL4430-2018 del 10 de octubre de 2018, al determinar que se excluye la aplicación del artículo 34 del CS del Trabajo en los contratos de aportes celebrados por el ICBF, como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria es vinculante para todos los operadores jurídicos, según sentencia C621 de 2015 de la Corte Constitucional.

Solicita se absuelva a la a entidad de todas y cada una de las pretensiones incoadas, por no lograr satisfacer la figura jurídica de la solidad en los contratos de aportes.

Por su parte el apoderado judicial de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA** manifestó que se debe acoger la única sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia con radicado SL4430 del 10 de octubre de 2018 Magistrado Ponente Jorge Mauricio Burgos Ruiz, decisión sin salvamento de voto; al determinar que en el contrato de aportes no se predica la responsabilidad solidaria del artículo 34 del C.S.T y de la S.S, al concluir que se “cumple bajo la exclusiva responsabilidad de la institución”.

Así mismo la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, falló varios procesos donde acogió la tesis expuesta, por consiguiente, solicita se nieguen las pretensiones relativas a la solidaridad por parte del ICBF y del llamamiento en garantía.

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación se concreta en el único punto objeto de apelación.

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

Se centra la sala en determinar si en el presente asunto, procede el estudio de la excepción de inconstitucionalidad propuesta. En igual sentido se analizará si el ICBF debe ser condenado en solidaridad por las condenas impuestas a la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, y en caso de declararse la solidaridad, estudiar la póliza con SEGUROS GENERALES, llamado en garantía.

La excepción de inconstitucionalidad solicitada por el recurrente, se encuentra consagrada en el artículo 4 de la Constitución Política, según el cual *“la constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales (...)”* y consiste en la posibilidad que tiene cualquier autoridad de inaplicar la ley u otra norma por ser contraria a la constitución.

Ahora el argumento del apelante para esta petición es la violación del derecho fundamental de la igualdad de las demandantes, frente al derecho que puedan tener otros trabajadores con entidades públicas, toda vez que en el fallo de primera instancia se absolvió de la solidaridad propuesta en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIESTAR FAMILIAR; sin embargo la sala observa que no se dan las situaciones específicas para proceder con el estudio, porque mínimamente debió probar iguales circunstancias en los demás trabajadores en donde se predica la desigualdad de condiciones con las demandantes y las normas que rigieron estos casos.

No puede perderse de vista que el operador jurídico al dar aplicación a la excepción de inconstitucionalidad, debe ser en aras a proteger un derecho fundamental que resulta ser vulnerado por la aplicación de una norma inferior contraría a la constitución, escenario que no se logra enrostrar en el presente asunto, porque ni siquiera se hace referencia a esa norma y las condiciones en las que vulneró los derechos de las demandantes.

La Corte Constitucional en la Sentencia C-122 del 1 de marzo de 2011, Magistrado Ponente JUAN CARLOS HENAO PÉREZ manifestó:

“(...)”

De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.

(...)”

Aun así, el fallador de oficio cuando observe de manera clara y evidente una contradicción en la ley y la constitución, puede declarar la excepción de inconstitucionalidad precedida de argumentos suficientes que soporten la decisión, pero en el caso a estudio no se encuentran motivos ni siquiera para llegar a este estudio, porque la sentencia de primera instancia está motivada en un pronunciamiento del órgano de cierre laboral y siguiendo el precedente vertical sentado por éste Tribunal, por consiguiente la litis de la que ahora se desata la apelación no es nueva para la sala y no se encuentran argumentos para llegar al estudio de la excepción solicitada.

Además, considera la Sala que este escenario no es oportunidad procesal para presentar dicho argumento de la excepción de inconstitucionalidad, nótese que en la primera instancia no advirtió el quebranto jurídico que ahora pretende enrostrar. Tal como lo ha sostenido la CSJ Sala de Descongestión Laboral en sentencia del 14 de octubre de 2020, SL3975-2020, M.P MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, en cuanto recordó el momento procesal para alegar dicho planteamiento.

“En este punto cumple decir que, para llamar a operar tal excepción de inconstitucionalidad frente a un precepto legal concreto, es presupuesto indispensable que haya sido planteada en las oportunidades procesales previstas para ello, esto es, en la demanda inaugural o en su contestación, nunca esperar a la sede extraordinaria para incorporar tal planteamiento y menos aún pretender la declaración de dicha excepción frente a la totalidad de la Ley 100 de 1993.

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

Sobre el tema esta Corporación en sentencia CSJ SL, 13 jun. 2006, rad. 28820, reiterada en las decisiones CSJ SL3092-2019 y CSJ SL SL3399-2019, adoctrino:

[...] De todas formas sobre la presentación de la excepción de inconstitucionalidad en el recurso de casación, ha dicho esta Corporación:

Para la Sala es claro que en sede de casación bien puede echarse mano de la señalada excepción pues aunque el recurso extraordinario fue establecido para mantener la uniformidad en la aplicación y la interpretación de la ley, ello no puede llevar al extremo de predicar que se está imposibilitado para confrontar las disposiciones legales con los textos constitucionales, siempre que la contrariedad entre unas y otras salte de bulto; además, si bien los tribunales ordinarios, incluso sus órganos límites, están obligados a aplicar las leyes y a velar por su recta aplicación e interpretación, esa potestad no puede llevar al extremo de sostener que deben también aplicar las manifiestamente contrarias a la constitución, pues es tanto como admitir que pueden violar la norma superior, lo cual de suyo entraña un exabrupto.

Sin embargo, esta potestad excepcionalísima está supeditada a algunos requisitos procesales que la armonicen con el debido proceso y con el carácter extraordinario del recurso de casación.

A ese propósito, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral ha dicho:

“No es de recibo el argumento de que el decreto de 1958 es inaplicable al juicio porque pugna con el artículo 215 de la Constitución. El ordenamiento establece un sistema de control judicial de la ley, distinto del instituido por el constituyente en el artículo 214. Estructura una excepción, para cuya estimación se requiere que haya sido propuesta o alegada en las instancias del juicio. No ocurrió así en el caso de autos. Se aduce por primera vez en casación, motivo suficiente para su rechazo, de acuerdo con jurisprudencias muy conocidas sobre el punto, recibidas por las salas de casación de la Corte” (Gaceta Judicial No. 2261, pág. 539).

“Criterio reafirmado después en sentencia del 16 de junio de 1965, publicada en la Gaceta Judicial No. 2276, página 504”. (Sentencia del 27 de mayo de 2004, radicado 22.109)

De manera que el cargo se desestima. (subrayas fuera del texto original).

En lo que tiene que ver con la solidaridad del ICBF, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL4430-2018 M.P JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, la descarta en estos casos, dado que, el artículo 127 del Decreto 2388 de 1979, regula lo concerniente a que la actividad que realiza el contratista es bajo su propia responsabilidad. En consecuencia, como la prestación del servicio que hace el ICBF es público implica que éste ha de hacerse conforme al régimen jurídico que fije la ley, es decir, dicho servicio debe circunscribirse a la norma en cita.

Expone la corte que “*el objeto del contrato se trata de una actividad sui generis regulada por normas especiales de derecho público y «solo están sujetas a las cláusulas obligatorias de todo contrato administrativo», art. 128 del D.2388 de 1979, «**actividad que se cumple bajo la exclusiva responsabilidad de la institución**», art. 127 ibídem, lo que excluye la aplicación del artículo 34 del CST*”.

Por ello la sala, acoge lo señalado por el órgano de cierre, teniendo en cuenta que los contratos de aporte celebrados por el ICBF tienen un régimen jurídico particular, formado por un marco general de habilitación para celebrar contratos, conforme a la Ley 7 de 1979 y al decreto reglamentario 2388 de 1979, por esta normatividad, el negocio jurídico de aporte es un contrato estatal *atípico y especial* suscrito entre el ICBF y un contratista, en el que el primero se compromete, como su nombre lo indica, a efectuar aportes o contribuciones en dinero o en especie a una persona natural o jurídica, con el fin de que atienda *bajo su exclusiva responsabilidad* y con su propio personal humano y técnico, un área específica del sistema de bienestar social, es decir, aquellas dirigidas a la atención de la familia, de la niñez y adolescencia.

En consecuencia, al eximirse por ley cualquier responsabilidad del ICBF frente a los trabajadores de los operadores contratistas, no se le puede enrostrar o aplicar en su contra la solidaridad que el Art. 34 del CST, regula. Es decir, el ordenamiento jurídico prevé expresamente que es el administrador del programa comunitario, en este caso, la asociación demandada, el encargado de asumir las obligaciones laborales, por lo que no es posible predicar solidaridad patronal.

Nótese, que conforme a la ley del contrato de aportes, la asociación accionada al suscribirlo estaba obligada con el ICBF a cumplir el objeto pactado bajo su responsabilidad, y en desarrollo del mismo no se generaría ninguna clase de compromiso laboral directa o indirectamente entre el ICBF y los dependientes del contratista; máxime, que, tampoco es posible colegir en este proceso con certeza que con la suscripción del contrato de aporte, la conducta o la intención del ICBF fuera distinta de la estipulada en él, es decir, que con la contratación y el aporte proporcionado a la asociación, se tratara de evadir los derechos laborales de los trabajadores, por lo que al sentir de la Sala el contenido del mismo refleja la verdadera voluntad de los contratantes.

Si bien, la asociación infantil funcionaba con dineros o presupuesto del ICBF, en nada comprometen a esta entidad, pues con ello no hacen más que corroborar la obligación adquirida por el instituto para proveer de dineros o bienes indispensables para la prestación total o parcial del servicio público de bienestar familiar, actividad

que, se itera, por ley la asociación debía ejecutar bajo su exclusiva responsabilidad con personal de su dependencia, pero de acuerdo con las normas y el control del ICBF (Art. 127 del Decreto 2388 de 1979). Esto es, que dicho instituto como ente público debe velar porque los dineros puestos a disposición de los particulares para su funcionamiento mediante la modalidad de aportes, se destine tal como lo ordena la ley, y ello no hace que asuma la responsabilidad en temas laborales de los empleados del hogar, simplemente es su obligación constitucional.

De otro lado, se advierte que el servicio que convino el ICBF, por medio de un contrato de aportes, es un servicio público de bienestar familiar, por lo que, tal como lo concluyó la Corte Suprema de Justicia, se debe ceñir a lo estipulado en el régimen jurídico que lo regula.

En este orden de ideas, se advierte que si bien es cierto dicho precedente vertical fue emitido en fecha posterior a la presentación de las demandas acumuladas, no obstante esta situación, por sí sola, no excusa a la Sala para acoger esta tesis jurisprudencial, por cuanto de las decisiones proferidas por el órgano de cierre en la justicia ordinaria laboral no es dable predicar que tienen efecto vinculante como precedente, solo sobre hechos ocurridos después de su emisión, pues tal doctrina será aplicable a los asuntos que deba dirimir el juez, independientemente de la época en que hubiesen ocurrido los supuestos de hecho.

Además, nótese, que la Sentencia que contiene la tesis que ahora se aplica, dirimió un conflicto que tuvo su origen en una relación laboral que culminó el 31 de diciembre de 2004, mucho antes de la época en que se ejecutaron las relaciones laborales que dieron lugar al presente proceso.

Por tanto, los contratos de aportes celebrados por el ICBF tienen un régimen jurídico particular que obedecen a un marco general de habilitación de conformidad contenido en la Ley 7ª de 1979 y al Decreto Reglamentario 2388 de 1979, así que cuando el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, en virtud de tales actos jurídicos, y para la prestación de sus servicios, se compromete a efectuar aportes

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

o contribuciones en dinero o en especie a una persona natural o jurídica llamado contratista, este atenderá bajo su exclusiva responsabilidad y con su propio personal la atención dirigida a la familia, la niñez y adolescencia, mientras que en virtud de la ley, el ICBF queda eximido de obligaciones frente a los trabajadores de quienes fungieron como contratistas, de modo que no opera la solidaridad establecida en el artículo 34 del CST, y si bien esta norma no hace distinción de sus destinatarios de la misma, lo cierto es que la Ley y el Decreto antes citados, excluyen al ICBF de este tipo de responsabilidad.

Así las cosas, se **CONFIRMARÁ INTEGRAMENTE** la sentencia de primer grado.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de la Ceja – Antioquia el 16 de septiembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por las señoras **MARY LUZ PÉREZ, EUCARIS OSPINA JARAMILLO, MARÍA LIGIA ÁLZATE MARULANDA, LUZ MARINA RAMÍREZ VALLEJO, ISABELINA ARBOLEDA GÓMEZ, GLORIA ESTELLA GARCÍA** contra de la **ASOCIACION DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF)** y la llamada en garantía **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Demandante: MARY LUZ BOTERO PÉREZ Y OTRAS

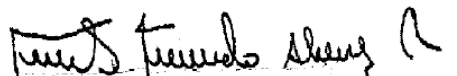
Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO

Sin costas en esta instancia.

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021



La Secretaria

Demandante: HERMILIA MOLINA ACEVEDO

Demandado: COLPENSIONES Y OTRO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL

Demandante: HERMILIA MOLINA ACEVEDO

Demandado: COLPENSIONES Y OTRA

Procedencia: JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE
RIONEGRO - ANTIOQUIA

Radicado: 05-615-31-05-001-2020-00016-00

Providencia: 2021-0016

Decisión: CONFIRMA SENTENCIA

Medellín, cinco (5) de febrero del año dos mil veintiuno (2021)

Siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia con el objeto de proferir la sentencia que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **HERMILIA MOLINA ACEVEDO** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES Y LA AFP PROTECCIÓN**. El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**, declaró abierto el acto.

Prevía deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº0016** acordaron la siguiente providencia:

P R E T E N S I O N E S

Por conducto de apoderado judicial, la parte actora pretende se declare la nulidad de la afiliación a la AFP PROTECCIÓN y en consecuencia se ordene devolver las cosas al estado anterior, es decir que se permita regresar nuevamente al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, ordenando el traslado de los ahorros, rendimientos y se condene en costas procesales.

H E C H O S

En apoyo de sus pretensiones afirmó que fue trasladada del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad por medio de la AFP PROTECCIÓN S.A. Que nació el 20 de noviembre de 1969 y actualmente cuenta con 51 años de edad.

Dice que fue trasladada a PROTECCIÓN S.A desde el 17 enero del año 2000 sin que fuera asesorada debidamente, porque solo le indicaron que se pensionaría con un monto mayor a la mesada pensional que tendría en Colpensiones omitiendo informarle que la pensión dependía del capital acumulado y sus rendimientos, la necesidad del tiempo transcurrido para capitalizar los aportes y el comportamiento del sistema financiero.

Que se realizó una simulación pensional y arrojó allí el perjuicio que le causó el traslado de fondo al ver disminuida su mesada pensional hasta en un 60%, si es comparada con la mesada pensional que obtendría con Colpensiones, situación que denota la falta de un buen asesoramiento, existiendo de este modo un vicio en el consentimiento por error y dolo.

P O S T U R A D E L A P A R T E D E M A N D A D A

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**

Demandante: HERMILIA MOLINA ACEVEDO

Demandado: COLPENSIONES Y OTRO

COLPENSIONES en su repuesta dijo que no le constan los hechos descritos en el libelo demandatorio, que la demandante al trasladarse de fondo estaba ejerciendo el derecho consagrado en el artículo 2 de la ley 797 de 2003, situación que es ajena a la entidad y desconoce las circunstancias que rodearon este hecho.

Se opuso a las pretensiones e invocó como medios exceptivos los de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE TRASLADO DE RÉGIMEN, PRESCRIPCIÓN, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD DEL ACTO JURÍDICO, BUENA FE, INOPONIBILIDAD POR SER TERCERO DE BUENA FE, RESPONSABILIDAD SUI GENERIS DE LAS ENTIDADES DE LA SEGURIDAD SOCIAL, PROPORCIONALIDAD Y PONDERACIÓN, INDEBIDA APLICACIÓN DE LAS NORMAS EN MATERIA DE ASESORÍA DE TRASLADO PENSIONAL Y LA IMPROCEDENCIA DE CONDENA EN COSTAS.

La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A** indicó que es cierto que el demandante se trasladó de régimen el 17 de enero del 2000, siendo asesorada de manera objetiva, íntegra, clara y responsable sobre las características tanto del régimen de ahorro individual como del régimen de prima media, indicando los rasgos del RAIS como la acumulación de sus aportes pensionales en una cuenta de ahorro individual a su nombre que genera rendimientos financieros de acuerdo al comportamiento del mercado, la posibilidad que tienen de optar por una pensión a una edad anticipada siempre y cuando tenga el capital suficiente.

Por lo tanto, la entidad cuenta con asesores debidamente capacitados, que tienen suficiente conocimiento técnico y lealtad moral para orientar los afiliados en cuanto a las condiciones propias del régimen de ahorro individual, sin que pueda hablarse de un vicio en el consentimiento.

Se opuso a las pretensiones e invocó como medios exceptivos los de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE LOS RECURSOS PÚBLICOS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES, RECONOCIMIENTO DE LA RESTITUCIÓN MUTUA EN FAVOR DE LA

Demandante: HERMILIA MOLINA ACEVEDO

Demandado: COLPENSIONES Y OTRO

AFP Y LA INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LA PRIMA DE SEGURO PREVISIONAL.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia proferida el día 17 de septiembre de 2020, el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro - Antioquia, declaró LA INEFICACIA DEL TRASLADO que la demandante HERMILIA MOLINA ACEVEDO hizo del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy COLPENSIONES, a la AFP PROTECCIÓN, quien en virtud del regreso automático de la demandante, al Régimen de Prima media con Prestación Definida deberá devolver a COLPENSIONES la totalidad de los valores recibidos con motivo de la afiliación del demandante y los rendimientos generados en dicho Fondo, como cotizaciones, sumas adicionales de la aseguradora con todos los frutos e intereses que se hubieren causado.

Decidió la juez que al haberse demostrado una conducta indebida por parte de la AFP PROTECCIÓN debe asumir a su cargo los deterioros sufridos en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual en el evento de haberse efectuado, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos con su propio patrimonio.

Además, se le ordenó a COLPENSIONES reactivar la afiliación al régimen de prima media con prestación definida de la accionante; y recibir los dineros trasladados por el fondo privado de la cuenta de ahorro individual con solidaridad, junto con sus respectivos rendimientos.

Condenó en costas procesales a COLPENSIONES Y A LA AFP PROTECCIÓN.

RECURSO DE ALZADA

Inconforme con la decisión del despacho, el apoderado judicial de **PROTECCIÓN S.A** indicó que no se encuentra conforme con el fallo proferido, en cuanto a la condena por cuotas de administración, teniendo en cuenta que dichos valores se encuentran cobrados y fueron causados, deducidos de la cuenta de ahorros del demandante, como consecuencia de una disposición legal, exigible y aplicable, que se trató de comisiones ya pagadas y causadas desde el año 2000 fecha de afiliación.

Indicó que la cuenta ha sido administrada correctamente generando unos rendimientos significativos de más del 130% respecto a los aportes que la misma ha realizado en la cuenta de ahorro individual, aumentando considerablemente el patrimonio de la demandante.

Por ello al declararse la ineficacia del traslado se vuelven las cosas al estado en que estaban, permitiendo inclusive decir que se entiende que la demandante nunca estuvo afiliada al régimen de ahorro individual, por lo tanto, no habría razón para devolver las ganancias toda vez que ello generaría un detrimento patrimonial y un enriquecimiento sin causa en favor de Colpensiones. En igual sentido ocurre con el seguro previsional, siendo éste un dinero que se causó desde el momento de la afiliación, y que fueron cubiertos por las aseguradoras.

Por su parte **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, indicó que dista del fallo proferido en cuanto a que lo solicitado hace referencia a la ineficacia de un traslado, situación que es ajena a la entidad porque solo estaba llamada al proceso para recibir y restablecer el derecho por lo tanto, no era procedente la condena en costas, por no ser Colpensiones quien dio origen al litigio ni faltó al deber de información, y el derecho de defensa es completamente legítimo, y si bien las costas tienen su origen en un asunto objetivo, que no es más que la pérdida del proceso, ello no ocurre en el presente asunto porque la discusión estaba encaminada a la declaratoria de ineficacia por una indebida actuación por parte de la AFP **PROTECCIÓN**, sin que sea Colpensiones

la parte vencida en el proceso. Por consiguiente, solicita se revoque la sentencia de primera instancia en este sentido.

ALEGATOS

LAS ADMINSTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, por medio de apoderado señaló que la entidad dentro del proceso estaba llamada como un tercero a recibir y a restablecer el derecho, y si bien en el proceso se probó la ineficacia del traslado al RAIS, es un hecho ajeno a la entidad, porque no fue quien dio origen al litigio, ni faltó al deber de información, que es precisamente allí de donde se efectuó la condena.

Si bien es cierto la entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones, lo hizo en atención al derecho legítimo de defensa, además al momento de contestar la demanda se tenía que el traslado de régimen se encontraba ajustado a derecho, por lo tanto, la administradora no estaba llamada a resistir las pretensiones incoadas por el demandante.

Además, debe tenerse en cuenta que en el interrogatorio el demandante dijo que en ningún momento se acercó a las oficinas de Colpensiones a corroborar la información recibida o a buscar una nueva asesoría sobre su futuro pensional, es decir que la entidad no tuvo ninguna injerencia en lo decidido referente al traslado.

Así las cosas, no debió condenarse en costas porque si bien éstas son objetivas y se refieren a la pérdida del proceso, en el presente asunto la discusión radicó en la conducta desplegada de la AFP privada, por lo tanto, era esta entidad la responsable de brindar una buena asesoría.

Por lo expuesto solicita se revoque la condena en costas en contra de Colpensiones.

Demandante: HERMILIA MOLINA ACEVEDO

Demandado: COLPENSIONES Y OTRO

LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A por medio de apoderado judicial indicó que no procede la devolución de la comisión de administración, porque esta es un descuento autorizado en la ley 100 de 1993 artículo 20 modificado por el artículo 7 de la ley 797 de 2003, que faculta o autoriza a las AFP para realizar un descuento del 3% de los aportes realizados por los afiliados, para cubrir los gastos de administración y para pagar la prima del seguro previsional, situación que ocurre en ambos regímenes.

Que con la condena de la devolución de los rendimientos financieros y los descontados por comisión de administración se estaría constituyendo en un enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, por recibir una comisión que ni siquiera es destinada para financiar la pensión de vejez de la demandante, además de trasladar los rendimientos que por la buena gestión del fondo se encuentran en la cuenta de ahorro individual.

En este orden de ideas la declaratoria de nulidad es devolver las cosas al estado en el que se encontraban teniendo como consecuencia que el contrato de afiliación nunca existió, que PROTECCIÓN no debió administrar los recursos de la cuenta de ahorro individual, los rendimientos no se causaron y no existió el cobro de la comisión de administración. sin embargo, no se puede desconocer que el bien administrado produjo unos frutos y mejoras ante la buena administración de la AFP, por lo tanto, le asiste el derecho a conservar la comisión.

En igual sentido ocurre con el seguro previsional porque se descontó y se pagó a la aseguradora para que en caso que hubiera existido un siniestro de invalidez o sobrevivencia ésta pagara una suma adicional que financiara la pensión.

Solicita se absuelva de trasladar a COLPENSIONES el valor de la comisión de administración y el seguro previsional.

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación se concreta en los únicos puntos objeto de apelación. Además, esta Sala también es competente para conocer del presente proceso en virtud del grado jurisdiccional de consulta, en lo desfavorable a Colpensiones.

El problema jurídico a resolver se centra en si la AFP PROTECCIÓN, tiene la obligación de devolver a COLPENSIONES los gastos de administración, y los que se dedujeron de la cuenta de ahorro individual de la demandante. Asu vez se estudiará la condena en costas en contra de COLPENSIONES.

Como consecuencia de la ineficacia de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual o de nulidad del traslado a PROTECCION, se retrotraen las cosas al estado en que se encontraban, lo cual trae como consecuencia, que el Fondo de Pensión accionado debe devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración a Colpensiones, tal como lo ha dispuesto reiteradamente la Corte Suprema de Justicia Sala laboral, en la sentencia SL4989-2018, M.P GERARDO BOTERO ZULUAGA, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, a cuyo texto remite la sala.

Igualmente, en sentencia del 26 de junio de 2019 del citado alto tribunal, Radicación n.º 64876. M.P CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO, habló que la consecuencia de la ineficacia del traslado de régimen pensional del afiliado es retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, la recuperación del régimen de transición en caso de ser procedente y que el fondo de pensiones del régimen de ahorro individual con solidaridad debe devolver al sistema los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración, mientras que la administradora del régimen de prima media con prestación definida deberá hacer el reconocimiento pensional a que haya lugar.

Demandante: HERMILIA MOLINA ACEVEDO

Demandado: COLPENSIONES Y OTRO

Ahora, si bien durante el tiempo que la demandante estuvo vinculada con la AFP existió cubrimiento de los eventos que atiende el sistema, dicha contingencia no la releva de asumir la condena impuesta, pues ella obedece, se insiste, a la omisión en que incurrió a través de sus asesores en brindar la información completa y necesaria al demandante, para que de manera libre y voluntaria hubiere optado entre el cambio de régimen que se le ofreció o permanecer en el que estaba afiliado.

En consecuencia, se confirmará lo decidido en este punto de apelación, esto es que se devuelva todo lo indicado por la A Quo, y que no se descuenten los gastos de administración, pues no sirve de excusa, como lo pretende el fondo apelante AFP PROTECCIÓN., que como los rendimientos pensionales incrementaron la cuenta de ahorro individual, no hay deterioro de la cosa administrada, indicando inclusive que en favor de COLPENSIONES habría un enriquecimiento sin causa, quedando ello sin sustento, toda vez que con la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS, debe entenderse que ésta siempre estuvo sujeta al régimen de prima media con prestación definida, en consecuencia, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia en la última sentencia en cita, se debe devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, y como la ineficacia se debió a la conducta indebida de la administradora, ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del Código Civil.

Sobre las costas procesales impuesta a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, éstas son una erogación económica que le corresponde efectuar a la parte vencida en juicio por la prosperidad de las pretensiones en su contra, ya que por su negligencia la parte demandante debió activar la jurisdicción y costear las diligencias procesales con su patrimonio; por lo que tal condena obedece a un juicio objetivo, en el cual para nada importa examinar el comportamiento de las partes, pues su imposición no implica que la parte que la soporta haya actuado o no de mala fe.

Demandante: HERMILIA MOLINA ACEVEDO

Demandado: COLPENSIONES Y OTRO

En este punto de apelación, estima la Sala que desde la contestación a la demanda las dos accionadas se opusieron a todas las pretensiones de la misma, oponiéndose a la nulidad del traslado y a recibir los aportes como consecuencia de esta acción, por lo tanto, como la imposición de las costas procesales sigue un criterio objetivo, la condena en este aspecto en contra de los dos accionadas, quienes fueron vencidas en juicio, conforme al Art. 365 del Código general del proceso, se encuentra correcta.

Así las cosas, **se confirmará** lo decidido en primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro el diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020) dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **HERMILIA MOLINA CEVEDO** contra **LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES COLPENSIONES Y LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Sin costas en esta instancia.

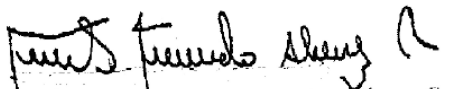
Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Demandante: HERMILIA MOLINA ACEVEDO

Demandado: COLPENSIONES Y OTRO

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

Procedencia: JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO

Radicado: 05-615-31-05-001-2018-00086-00

Providencia: 2021-0012

Decisión: CONFIRMA SENTENCIA

Medellín, cinco (05) de febrero del año dos mil veintiuno (2021)

Siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia con el objeto de proferir la sentencia que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ** contra de **LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES**. El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**, declaró abierto el acto.

Prevía deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 0012** acordaron la siguiente providencia:

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

P R E T E N S I O N E S

Por conducto de apoderado judicial, la parte actora pretende que se declare un contrato laboral el cual fue finalizado sin justa causa, que adquirió una enfermedad profesional, y que el demandante era destinatario de las normas que consagran lo referente a la estabilidad laboral reforzada. En consecuencia, se declare ineficaz el despido, que se ordene el reintegro y se condene a sus consecuencias prestacionales, se pague la indemnización del artículo 26 de la ley 361 de 1997, y costas procesales.

Como pretensión subsidiaria, pide que se condene a las indemnización que haya lugar por ser despedido en circunstancias de debilidad manifiesta.

H E C H O S

En apoyo de sus pretensiones afirmó que el actor laboró para la empresa demandada desde el 08 de agosto de 1989 hasta el 09 de marzo de 2012, cuando fue despedido sin justa causa y desconociendo gravemente la Ley 361 de 1997, pues para dicha data se encontraba incapacitado, por la lesión de origen profesional que tenía en su rodilla derecha, situación que le ocasionó otras incapacidades hasta el año 2014 y le generó diferentes tratamientos médicos.

P O S T U R A D E L A P A R T E D E M A N D A D A

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, la accionada contestó la demanda aceptando el contrato laboral, pero terminó de forma unilateral y pagando la debida indemnización. Con respecto a la estabilidad sostiene que el demandante no estaba calificado, la empresa no conocía de su supuesta enfermedad profesional, ni que tuviera una limitación física.

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

Se opuso a las pretensiones e invocó como medios exceptivos los de: PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES RECLAMADAS, COBRO DE LO NO DEBIDO, ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA, PAGO, COMPENSACIÓN Y BUENA FE.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia proferida el veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2020), el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro - Antioquia, absolvió a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra, dado que no se demostró que el demandante al momento de la terminación del contrato tuviera la calidad de limitado físico, en los términos previstos de la Ley 361 de 1997.

RECURSO DE ALZADA

Inconforme con la decisión del despacho, el apoderado del demandante presentó recurso de apelación indicando lo siguiente:

Contra la decisión, hago uso del recurso de apelación teniendo en cuenta de que sí efectivamente cómo se argumenta el tema de que mi poderdante no allegó como lo dicen la incapacidad de la cual emitió el médico y la cual está reconocida dentro del expediente el 9, también es cierto que la sentencia T-351 de 2003 de la corte constitucional, también señala que: “Tratándose de trabajadores puestos en circunstancias de debilidad manifiesta, el juez de tutela puede al momento de conferir el amparo constitucional, identificar y poner en un conjunto más o menos amplio y variado los elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tales circunstancias, y a su vez, goza de un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o vulnerado, esto significa en otras palabras, que la protección laboral de los trabajadores que se encuentran en condición de debilidad manifiesta, no depende de una calificación previa que acredite su condición de discapacidad, sino que prueba las condiciones de salud que le impiden o dificulten el desempeño regular de las labores.”

Por lo que este profesional del derecho no comparte la decisión en cuanto a que no se demostró que efectivamente tuviese una estabilidad laboral reforzada por ocasión de que no se hubiese demostrado una calificación que diera cuenta de ello. De igual manera, no se presentó una incapacidad, pero la misma si fue allegada a la empresa, y la ley señala junto con la jurisprudencia y la doctrina dominante al respecto, dicha incapacidad no es obligación de ser exhibida por el trabajador; por lo cual, me permito traer a referencia lo determinado por el concepto 2013-11-02 procedente del Ministerio de salud y protección social, dejando claro que le corresponde al empleador tramitar el reconocimiento económico de la incapacidad o la transcripción de la misma cuando a ello haya lugar, toda vez que la norma anti trámites, ha requerido sustraer al trabajador incapacitado de la obligación de adelantar estos trámites; de igual manera, referente al tema de que ya había operado el fenómeno de la prescripción, si tenemos en cuenta que efectivamente la incapacidad databa del 8 de marzo y hasta el 22 del mismo; entonces estaríamos dentro del término para haber presentado la respectiva demanda.

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

ALEGATOS

El abogado de la empresa accionada presentó sus alegatos en esta instancia así:

Para el presente caso la parte demandante a través de su apoderado en debate probatorio alegó que al momento del despido el demandante supuestamente puso en conocimiento a la Compañía Nacional de Chocolates que se encontraba bajo incapacidad médica; situación que, como quedó demostrado en el proceso, no ocurrió; así mismo, manifestó este que en el año 2015 el ex trabajador solicitó a la Compañía el reintegro al cargo, no obstante, no se presentaron incapacidades a mi representada.

De tal modo, alega la parte demandante que, al momento de ser despedido se encontraba en tratamiento médico y que no debió proceder mi representada con la terminación de su contrato de trabajo, en los términos del artículo 26 de la ley 361 de 1997.

Para el presente caso, es de especial relevancia señalar que, durante la vigencia de la relación laboral del señor JOSE EDISON HINCAPIE con mi representada, se advierte del material probatorio y el interrogatorio de parte que, en los tres años anteriores a la terminación del vínculo de trabajo, el demandante si bien consultó a su médico en las fechas de 28 de diciembre de 2010 y 28 de febrero de 2012, ni siquiera tuvo incapacidades recurrentes. Como se observa en la prueba documental allegada por las partes, específicamente las obrantes de folio 172 a 184, se evidencia que el demandante tuvo diversos diagnósticos médicos. Sin embargo, no todo diagnóstico per se, refleja discapacidad o limitación, condiciones que debieron ser acreditadas al momento de la finalización del contrato de trabajo, y según lo exigido por la norma para que se declare que tal despido fue discriminatorio, debe acreditarse la discapacidad del trabajador. No obstante, los diagnósticos evidenciados en prueba documental del proceso, no se refleja que dichas afecciones le impidieran realizar sus labores al trabajador. Al demandante le fue otorgada incapacidad para el día 8 de marzo de 2012, por un día, es decir, para la fecha del 9 de marzo de 2012.

Tal documento, nunca fue entregado a mi representada, en ningún momento, antes de finalizar la relación de trabajo con este. Es de resaltar, que si bien existieron unas justas causas para haber dado por terminado el contrato de trabajo conforme lo precisaron los testigos que comparecieron a la audiencia del 26 de febrero de 2020, lo cierto es que en ningún momento se le dio por terminado el contrato al demandante aduciendo dicha causal, por el contrario se le terminó el contrato sin justa causa y se le reconoció la respectiva indemnización, sin que haya lugar entonces a manifestar que se le terminó por discriminación alguna. De tal forma, la ley 361 de 1997 en su artículo 26, consagra: “(...)

Conforme al material probatorio que se allegó al proceso, se tiene que el demandante durante los tres años anteriores a la terminación de su relación laboral realizó diversas consultas, así mismo fue objeto de incapacidad, sin embargo, se resalta que todo diagnóstico médico per se no genera limitación, estado que debe ser acreditado cuando se alega la estabilidad laboral reforzada, así como también se evidencia que dentro del proceso no fue allegado ningún dictamen de pérdida de capacidad laboral, que permitiera establecer que el actor era sujeto de especial protección en el momento en que lo alega en su libelo demandatorio. A pesar de los diagnósticos que se le emitieron al demandante, los mismos no le impidieron la continuación y realización de sus funciones de manera normal durante su relación laboral con mi representada.

De tal manera, la estabilidad laboral reforzada no puede concluirse de una patología que no ocasiono ausentismos laborales durante la vigencia del contrato de trabajo por largos periodos de tiempo, la estabilidad debe analizarse a la fecha de la vigencia del contrato laboral, periodo durante el cual el trabajador presto sus servicios con normalidad, si bien el contrato terminó sin justa causa, no es menos cierto que al demandante se le reconoció el pago de la indemnización y de todas sus acreencias laborales.

Así como se resalta que, en efecto, operó el fenómeno de la prescripción por la fecha de presentación de la demanda, esto es el 12 de marzo de 2018, fecha en la que se presentó la demanda y para la cual ya había operado dicho fenómeno.

(...)

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación se concreta en los únicos puntos objeto de apelación.

Los problemas jurídicos se circunscriben en determinar lo siguiente:

1. Si el demandante acreditó una condición de debilidad manifiesta por motivo de salud, que le garantizara una estabilidad laboral reforzada conforme a la Ley 361 de 1997.
2. Si la acción para solicitar el reintegro por dicha condición se encuentra prescrita.

-Estabilidad laboral reforzada.

Sea lo primero indicar que es bien conocido que la prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias por la discapacidad que tenga el trabajador.

Ahora bien, sobre el reconocimiento de la estabilidad reforzada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es jurisprudencia pacífica de la H. Corte Suprema de Justicia Sala laboral, en la cual se reiteró que la norma busca garantizar la protección de las personas con limitaciones significativas, que no toda discapacidad goza de la protección a la estabilidad contenida en el artículo 26 de la Ley 361. Con ese argumento, ha sujetado la estabilidad laboral reforzada consagrada en el artículo 26 a que el trabajador aporte una prueba que lo califique como limitado físico, en los términos previstos en el artículo 5° de la Ley 361. En su consideración, dicha protección solo opera cuando el trabajador tiene una limitación moderada (pérdida de la capacidad laboral del 15% al 25%), severa (mayor al 25%, pero inferior al 50%) o profunda (cuando supera el 50%); el empleador conoce ese estado de salud y termina la relación laboral por razón de esa limitación física, sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social.

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

La Sala Laboral de la CSJ, cuando al asumir una nueva posición acerca de la protección laboral que nos ocupa, mediante Sentencia SL-1360 del 11 de abril de 2018, Radicación 53394, con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, hizo una síntesis de dicha protección así:

*(a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 **pesa sobre los despidos motivados** en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.*

*(b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, **el despido** se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario.*

Además, la CSJ ha señalado que, en casos donde el despido se produjo sin calificación previa de la discapacidad, pero en los que se constató que el empleador era conocedor de la misma, y que era evidente el estado relevante de ella, teniendo en cuenta las particularidades del caso concreto, concedió la protección prevista en la norma, porque consideró discriminatorio el despido, en razón de la limitación física del trabajador, y porque, al no alegarse una causa justa para la finalización del vínculo, consideró obligatoria la autorización administrativa para el despido.

Sobre el tema ver sentencia del 26 de febrero de 2019, Radicación n.º 59074, M.P GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ.

Ahora bien, también ha dicho la Corte que cuando una persona pretende derivar para sí, los efectos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, debe probar los presupuestos de hecho que le permitan gozar de aquellas consecuencias, lo que se traduce en que debe acreditar su estado de capacidad diversa o discapacidad y comprobar el conocimiento del empleador.

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

En este caso, una vez la Sala analizó la prueba documental aportada por el demandante (folios 78 y subsiguientes), concluye que si bien es cierto aquel padece una lesión en la rodilla derecha-meniscopatia, lo cual le provocó una incapacidad del 08 de marzo hasta el 1 de abril de 2012 (folio 32) y otras subsiguientes, como también le efectuaron tratamientos médicos y cirugías posteriores a la terminación del contrato; no obstante, también es seguro que en el plenario brilla por su ausencia prueba alguna que permita inferir que cuando terminó el contrato laboral el 09 de marzo de 2012, la demandada tuviera conocimiento que el demandante estuviera en un alto grado de pérdida de la capacidad laboral que lo hiciera merecedor de la protección especial a la cual hace referencia el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, ni siquiera se aportó una prueba que nos condujera a estudiar su merma de la capacidad laboral o que a simple vista el actor estuviera en una disminución importante o relevante en su capacidad laboral que le impidieran ejecutar su trabajo.

Incluso, el demandante confesó dentro del proceso que si bien fue incapacitado el 8 de marzo de 2012, un día antes de la finalización del contrato, no le notificó por ningún medio esta situación a su empleador, además téngase en cuenta que dicha incapacidad fue certificada por la EPS, luego de transcurridos más de 20 días de ser expedida por el médico tratante, pues la incapacidad tiene certificación del 2 de abril de 2012, cuando ya se había terminado el vínculo, en virtud de la prueba que obra a folio 43. Es decir, no milita prueba que acredite que el empleador conociera la situación de incapacidad médica y, en el caso de que la supiera el 08 de marzo de 2012, esta situación no se equipara a la estabilidad laboral reforzada, pues la misma no se otorga con el solo quebrantamiento de la salud o por encontrarse el trabajador en incapacidad médica, pues debe acreditarse la limitación física, psíquica o sensorial, correspondiente a una pérdida de capacidad laboral con el carácter de moderada, esto es, igual o superior al 15 %

Igualmente, debe advertirse que el jefe del actor el señor LEO ALARCÓN, señaló que el demandante no se quejó de dolor alguno, ni dio a conocer incapacidad o restricción o recomendación.

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

De acuerdo con lo anterior, incumbía al demandante demostrar i) que padecía una discapacidad física, en los términos señalados, ii) que ella era conocida por el empleador y iii) que tal limitación fue la razón determinante para que el demandado le pusiera fin al vínculo laboral. No aparece acreditado ninguno de los supuestos.

Igualmente, se advierte que por el simple hecho que el trabajador al momento de la terminación del contrato tuviera alguna incapacidad médica, esto no significa que tenga ya la protección reforzada de la Ley 361 de 1997, pues, se anota que es necesario entonces, identificar los grupos de población a los cuales se les aplicaría eventualmente las aludidas normas para la protección especial de las personas discapacitadas, ya que esta condición, no es equiparable a la del incapacitado o a la de aquéllos que por múltiples circunstancias han perdido una parte de su capacidad laboral.

Así las cosas, **se confirmará** lo decidido en este punto de apelación.

-Prescripción.

Sobre este punto, se indica que la prescripción es una forma de extinción de las obligaciones provenientes del contrato de trabajo, supone la existencia del derecho y su extinción por no hacer uso de las facultades concedidas por la ley, durante el término que indica el legislador.

Tenemos entonces como premisas normativas el artículo 488 del C.S.T, el artículo 489 de la misma obra, y el artículo 151 del C. de P. L. y S.S.

En este asunto, no existe discusión que el actor finalizó el contrato de trabajo el 09 de marzo de 2012, el 06 de marzo de 2015 se hizo la reclamación previa a la demandada (folio 33) y, el 09 de marzo de 2018 se presentó la demanda (folio 11).

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

Por lo anterior, es claro concluir que le asiste razón a la A quo en decidir que la acción para solicitar el reintegro por la estabilidad laboral reforzada está prescrita, toda vez que el accionante cuando incoó la demanda, ya habían transcurridos mas tres años después de la reclamación que le hizo a su ex empleador, por lo tanto, se advierte sin mayor dificultad que en el caso objeto de estudio, se configura la EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN de tres años prevista para las acciones laborales con el fin de reclamar los derechos que pide el accionante.

Ahora, es intrascendente el hecho de que la incapacidad medica del actor se haya terminado el 22 de marzo de 2012, ya que la reclamación fue el 06 de marzo de 2015 y únicamente tenía hasta el 06 de marzo de 2018, para presentar la demanda.

Sobre este tema en particular, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en sentencia del 07 de septiembre de 2016, Radicación n.º 51865, M.P FERNANDO CASTILLO CADENA, se expuso lo siguiente:

Ahora, si con extremada laxitud se pudiera abordar el estudio del recurso, es preciso decir que el sentenciador absolvió de las pretensiones principales no porque hubiera desconocido el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que protege a las personas en estado de discapacidad, como lo afirma equivocadamente la censura, sino porque no halló interrumpida la prescripción frente a ese puntual aspecto, en razón a que en el acta suscrita ante el Ministerio de Trabajo, no se pidió su reconocimiento, argumento que además no es refutado por el recurrente y que deja intacta la sentencia adosada de la doble presunción de acierto y legalidad.

Con independencia de que la declaratoria de estado de invalidez no prescriba, como lo anota la censura, indudablemente sus consecuencias sí, y como entre la terminación del contrato de trabajo ocurrida el 21 de diciembre de 2003, y la fecha de presentación de la demanda el 11 de enero de 2007 transcurrieron más de tres años, según las voces de los artículo 488 del C.S.T y 151 del C.P.T y S.S, no hay duda que operó la prescripción de los derechos no reclamados, posición jurídica que asumió el Tribunal y que se ajusta a los lineamientos legales, sin que se pueda por tanto calificar de errónea.

Así las cosas, solo queda **confirmar** el fallo proferido en primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

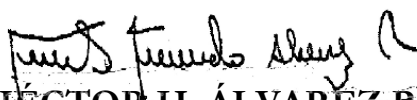
Se **CONFIRMA** la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito Rionegro- Antioquia, el veintiséis (26) de febrero de dos mil veinte (2020) dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por el señor **JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ** contra de **LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Sin costas en esta instancia.

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Demandante: JOSÉ EDISON HINCAPIÉ GÓMEZ

Demandado: LA COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria

Demandante: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA

Demandado: COLPENSIONES

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL

Demandante: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA

Demandado: COLPENSIONES

Procedencia: JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO

Radicado: 05-615-31-05-001-2019-00408-00

Providencia: 2021-011

Decisión: CONFIRMA SENTENCIA

Medellín, cinco (05) de febrero del año dos mil veintiuno (2021)

Siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) de la fecha, se constituyó la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior Antioquia con el objeto de proferir la sentencia que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral de única instancia promovido por el señor **LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**. El Magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**, declaró abierto el acto.

Prevía deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 011** acordaron la siguiente providencia:

Demandante: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA

Demandado: COLPENSIONES

P R E T E N S I O N E S

Por conducto de apoderada judicial, la parte actora pretende se condene a Colpensiones al pago de la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, indexación y costas procesales.

H E C H O S

En apoyo de sus pretensiones afirmó que el demandante le reconocieron la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, por medio de la Resolución GNR 181600 del 20 de junio de 2016, en un valor de \$8.345.537 y con 923 semanas.

India que dicha liquidación se encuentra errada, haciendo reclamación a la entidad, la cual fue negada.

P O S T U R A D E L A P A R T E D E M A N D A D A

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** en su respuesta sostuvo que es cierto lo expuesto por la demandante, en cuanto al reconocimiento de la indemnización sustitutiva, sin embargo se opone a la reliquidación, pues la misma se hizo con base a las semanas debidamente cotizadas. Invocó como medios exceptivos los de IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, COMPENSACIÓN, IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN DE LAS CONDENAS Y BUENA FE DE COLPENSIONES.

Demandante: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA

Demandado: COLPENSIONES

DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

Mediante Sentencia proferida el día 09 de marzo de 2020, el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro - Antioquia, absolvió a Colpensiones de la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, ya que si bien el demandante cotizó en el Régimen Subsidiado, no probó el monto que canceló para hacer dicha reliquidación.

ALEGACIONES

La apoderada de COLPENSIONES, presentó alegaciones indicando lo siguiente:

Señores magistrados respetuosamente se solicita se confirme la decisión de primera instancia en donde se absolvió a la entidad que represento de todas y cada una de las pretensiones, toda vez que COLPENSIONES reconoció, sujeto a derecho, mediante resolución numero GNR 181600 del 20 de junio de 2026, la indemnización sustitutiva a la demandante.

Conforme a lo anterior, el demandante acredita un total de 6463 días laborados, correspondientes a 923 semanas. Que frente a la solicitud de reliquidación de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, se manifiesta que para efectos de establecer la liquidación de la prestación, se dio cumplimiento a lo establecido en el artículo 3 del decreto 1730 de 2001, el cual dispone que el valor de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez equivale a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas, a cuyo resultado se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales cotizó al sistema de pensiones, de lo cual resulta la siguiente formula:

(...)

Es necesario manifestar que los presupuestos matemáticos establecidos dentro del artículo 3 del decreto 1730 de 2001, se encuentran ajustados en el liquidador de la entidad, dentro del cual se ingresan cada uno de los porcentajes sobre los cuales debió haber cotizado al Sistema General de Pensiones, y que automáticamente se genera el resultado de la indemnización conforme el ingreso base de liquidación resultante de la sumatoria de cada uno de los aportes mensuales efectivamente cotizados y, el número total de días que se registran en la historia laboral.

Una vez verificada la historia laboral se evidencia que el demandante cuenta con 923 semanas a la fecha de reconocimiento inicial de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, el mismo número de semanas que fueron tenidas en cuenta en la resolución GNR 181600 del 2016.

Conforme a lo anterior se efectuó la reliquidación conforme a la normatividad anteriormente mencionada y 923 semanas, no existiendo fundamentos fácticos nuevos que validen las pretensiones de la demanda, pues el actor no prueba la causa por la cual su liquidación arroja un valor superior, si se parte de la idea que la liquidación efectuada tomó en cuenta el IBC por el cual se efectuaron los aportes al sistema y, además tampoco se acredita que existan otros factores salariales no tenidos en cuenta y, que la presunta omisión influya sobre la cifra final reconocida al actor a través del acto administrativo GNR 181600 del 20 de junio del 2016 y, que por ende, generen valores a su favor.

CONSIDERACIONES

Tiene la sala tiene competencia para conocer de la vía jurisdiccional de consulta, toda vez que la sentencia resultó totalmente adversa a las pretensiones de la parte demandante.

El problema jurídico se circunscribe en determinar si al demandante le asiste el derecho a la reliquidación de la indemnización sustitutiva por vejez, por tener más semanas que las reconocidas por COLPENSIONES, al momento de reconocerle la indemnización sustitutiva.

El artículo 37 de la Ley 100 de 1993 consagra la indemnización sustitutiva para aquellos afiliados al sistema de seguridad social en pensiones, que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez, incumplen el requisito de cotizaciones mínimas exigidas y declaran su imposibilidad de continuar aportando.

Dicha prestación establece un monto alternativo equivalente a un salario base semanal promedio actualizado, suma multiplicada por el número de semanas cotizadas e incrementada por el promedio ponderado de las tasas sobre las cuales hubiere cotizado el afiliado. La fórmula descrita resulta de la aplicación del Decreto 1730 de 2001, modificado por el Decreto 4640 de 2005.

En lo que respecta a los porcentajes de cotización, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el monto de cotización o aportes estaba determinado por una tabla de categoría y aportes fijada por los Decretos 1825 de 1965, 1036 de 1972, 2680 de 1974, 3090 de 1979, 2630 de 1983 y 2579 de 1983. La referida tabla establecía unas categorías de cotización según el salario mensual que devengara el afiliado, para determinar el valor de los aportes que debía hacer tanto el trabajador como el empleador.

Demandante: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA

Demandado: COLPENSIONES

Posteriormente, a través del artículo 3° del Decreto 1730 de 2001 se dispuso que el porcentaje de cotización sería el previsto en el inciso primero del artículo 20 de la Ley 100 de 1993, en la versión del artículo 7° de la Ley 797 de 2003.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que de conformidad con los artículos 25 y siguientes de la Ley 100 de 1993, el Fondo de Solidaridad Pensional es una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, cuyo objeto es subsidiar los aportes de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano al Régimen General de Pensiones, cuando aquellos carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte.

Dicho subsidio es concedido parcialmente para reemplazar los aportes del empleador y del trabajador, o de este último, en caso de que tenga la calidad de trabajador independiente, hasta por un salario mínimo como base de cotización; en concreto, el artículo 19 del Decreto 3771 de 2007 establece que corresponde al trabajador independiente el pago de un porcentaje del aporte, pues el restante será subsidiado por el Estado.

Con todo, el artículo 27 del prenombrado decreto, estableció que, en caso de indemnizaciones sustitutivas, éstas solo comprenderán los aportes realizados por el trabajador, con prescindencia del subsidio que haya pagado el Estado, recursos que deberán devolverse al Fondo de Solidaridad Pensional.

En el presente caso, se advierte que al demandante le reconocieron la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, por medio de la Resolución GNR 181600 del 20 de junio de 2016, admitiendo dicha entidad como semanas cotizadas las del periodo de junio de 1975 a marzo de 2016, arrojando un total de 923, sin embargo la parte demandante requiere que se le tenga en cuenta más semanas, ya que en dicho lapso se encuentran más de las examinadas por COLPENSIONES, específicamente, 933.

Ahora bien, la Sala al revisar dicho periodo y contar las semanas que se cotizaron en éste, no observa que COLPENSIONES haya omitido alguna (ver historia laboral

Demandante: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA

Demandado: COLPENSIONES

folio 23 y s.s). Además, en caso de entrar a reliquidar la indemnización para analizar si la entidad erró en su cálculo, no se podría, ya que téngase en cuenta que el actor cotizó en pensiones en gran medida en el Régimen Subsidiado, pero en este asunto no acreditó cual fue el monto que de su propio patrimonio aportó para efectos de la pensión durante el tiempo en que estuvo afiliado a dicho régimen, es decir, el valor que él sufragó para completar la cotización que en parte le subsidió el Estado, y de este modo revisar por la Sala la liquidación y determinar si se encontraba ajustada o por el contrario daba lugar a la prosperidad de las pretensiones y efectuar la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la vejez.

Al no tener dicha prueba debe confirmarse el fallo que se revisa.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito Rionegro- Antioquia, el nueve (09) de marzo de dos mil veinte (2020) dentro del proceso ordinario laboral de única instancia promovido por el señor **LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Sin costas en esta instancia.

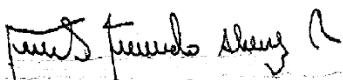
Demandante: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ SUAZA

Demandado: COLPENSIONES

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 18

En la fecha: 09 de febrero
de 2021


La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA	: Sentencia de Segunda Instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Martín Santiago Herrera
DEMANDADO	: Sociedad Security Shops Ltda.
PROCEDENCIA	: Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro
RADICADO ÚNICO	: 05 615 31 05 001 2018 00402 01
RDO. INTERNO	: SS-7703
DECISIÓN	: Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el fallo de primer grado proferido el 14 de agosto de la pasada anualidad, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARTÍN SANTIAGO HERRERA contra la Sociedad SECURITY SHOPS LTDA.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 011 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante se declare la existencia de una relación laboral subordinada con la Sociedad SECURITY SHOPS LTDA. y, en consecuencia, se condene al pago de salarios de todas las jornadas de disponibilidad, prestaciones sociales con el salario promedio, indemnización por haber omitido la consignación de las cesantías, sanción por el no pago de los intereses a las cesantías con el IBC, vacaciones, indemnización por falta de pago,

indemnización por despido injusto, cotizaciones en pensiones, sanción del parágrafo 1° del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, lo que ultra y extra petita resulte probado, las costas y agencias en derecho.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que laboró para la sociedad SECURITY SHOPS LTDA., vinculado bajo dependencia y subordinación continua, desde el 1° de marzo de 2017, para desempeñar el cargo de técnico de sostenimiento de outsourcing, vínculo en virtud del cual recibió órdenes de la Coordinadora de Técnicos directamente o por intermedio de correos electrónicos y percibió una remuneración.

Aseveró haber cumplido una jornada ordinaria de lunes a viernes de 8 de la mañana a 6 de la tarde y los sábados de 8 a 11 a.m., y que adicionalmente dos semanas cada mes debía cumplir jornadas de disponibilidad, las que se programaban para dos personas semanalmente, un disponible que iniciaba desde el viernes a las 18 horas hasta el viernes de la siguiente semana a las 18 horas y una vez culminada la jornada pasaba a ser disponible con el mismo horario, que las órdenes fueron impartidas por el jefe de mantenimiento conjuntamente con la Coordinadora de Técnicos mediante correos electrónicos o por vía telefónica, incluso mediante conferencia en audio el jefe de mantenimiento afirmó que todo el tiempo debía estar en disponibilidad, pese a lo cual no le pagaron dichas jornadas.

Agregó que el 11 de abril de 2018 fue despedido sin justa causa y la liquidación definitiva de las prestaciones sociales solo se le pagó el 9 de mayo siguiente.

La Sociedad SECURITY SHOPS LTDA. en su respuesta, dijo que ajustó con el demandante un contrato por duración de la labor u obra contratada, en el que se pactó el pago de un salario por los servicios ejecutados y cuando la jornada laboral excedía la ordinaria se causaban a favor del trabajador horas extras y los recargos legales, sin que se hubiera conocido reclamo alguno por la forma de remuneración, que nunca se pactaron jornadas de disponibilidad, dado que dicha modalidad no se encuentra contemplada en la empresa con respecto a ninguno de los empleados.

Como corolario se opuso a las pretensiones e invocó como excepciones las de inexistencia de causa, inexistencia de la obligación e imposibilidad jurídica de deducir obligaciones y responsabilidad a la demandada, inexistencia del derecho pretendido, pago basado en el hecho que la demandada canceló al accionante la totalidad de las obligaciones pendientes, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y la genérica.

EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Despacho de origen finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual absolvió a la Sociedad SECURITY SHOPS LTDA. de las pretensiones impetradas en su contra por el demandante MARTÍN SANTIAGO HERRERA a quien le impuso condena en costas.

A modo de motivación, la funcionaria judicial expuso que para la acreditación del tiempo suplementario en la modalidad de disponibilidad, se aportaron con la demanda correos electrónicos, sin embargo, ellos provienen de un dominio que no pertenece a la sociedad demandada ni lo reconoce, sino a la entidad financiera Banco de Bogotá, que conforme se expuso en la prueba testimonial era uno de los clientes de la demandada, agregó que dichos correos se aportaron en copia, que para darle validez dentro de un proceso judicial se requiere que se allegue la garantía de validez o envío de email certificado, en el que se dé fe de la veracidad del contenido del envío y recepción, dirección IP de envío y recepción, requisitos necesarios en razón a que la parte demandada presentó oposición, por lo tanto, no se puede tener certeza de que en efecto hayan sido remitidos y recepcionados por la persona a la que se alude en los hechos de la demanda, además no existe la prueba que permita dar cuenta que una vez se sustrajo la información del dispositivo electrónico, se haya asegurado la integridad, autenticidad e inalterabilidad de la información, incluso se debe tener en cuenta que en el libelo introductor se aseveró que en ocasiones los correos no le eran notificados al demandante, lo que significa que en efecto si bien se puede leer su nombre donde se le programaba disponibilidad, no era notificado y pese a que se indica que se realizaba en ocasiones de manera telefónica, no se acreditó dicha aseveración.

Y respecto al mensaje de datos en la modalidad de audio aportado, en el cual el señor Andrés Sanabria precisa que debe contar con disponibilidad, sostuvo que desde la demanda no se indicaron los días en que el demandante debía estar en disponibilidad, incluso en dicho audio se confiesa que era determinado número de días en el mes, por lo que con dicha prueba tampoco se logra establecer las jornadas que se le exigieron al demandante y que efectivamente estuvo disponible.

LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación en forma oral. Dijo que el caudal probatorio aportado al proceso debe ser considerado válido en la medida en que en la legislación procesal civil a la cual se acoge la

legislación laboral por remisión expresa del mismo, tiene la amplitud de gama probatoria, es decir, no hay un rito por excelencia probatorio o alguna solemnidad que deba acogerse para este tipo de pruebas, más cuando se trata de acreditar una relación laboral, en donde el empleador es quien debe aportar la información en las órdenes del día a día, pero si no lo hace, justamente para desdibujar el vínculo o las jornadas laborales, esa negligencia no le puede ser cargada posteriormente o imputable al trabajador, sino que debe ser tenido como un indicio en su contra, porque oculta la prueba, que debe ser siempre certificada, avalada, siempre dando crédito de que efectivamente procede de él y está dirigida al trabajador.

Sostuvo que los correos electrónicos, como lo dijo la representante legal y los dos testigos escuchados por el Juzgado 13 comisionado, dan cuenta en sus versiones que la única forma de comunicación constante que la sociedad tenía con el demandante era a través de correos electrónicos, teléfono y WhatsApp, ya que la empresa tenía sede en la ciudad de Bogotá y cumplía con un contrato de mantenimiento de seguridad bancaria para los bancos AV Villas y Banco de Bogotá, que la prueba por excelencia es justamente las instrucciones que le dan a través de los correos electrónicos, los cuales hoy en día han sido regulados por la legislación y que efectivamente han venido avanzando en su aceptación, incluso de poder otorgar a través de un medio electrónico como el celular o el WhatsApp, con mayor razón este tipo de órdenes donde se le dice al demandante que tiene disponibilidades, como se acredita con los cuadros arimados al expediente, en los que se observan unas jornadas concretas, específicas, que no hay duda de que en esos extremos temporales existió esa disponibilidad conforme a los cuadro de turnos, orden escrita que se daba por correo electrónico, incluso la misma señora Mayorga da cuenta de que la comunicación era por ese medio, por WhatsApp y teléfono, por lo que esas comunicaciones son válidas y tiene todo el valor probatorio legal, avalado igualmente por el audio donde el señor Sanabria da cuenta de que las disponibilidades son obligatorias y para todos por todo el tiempo, y el hecho de que el demandante esté cobrando solamente las disponibilidades de dos fines de semana por mes, no significa que pueda descartarse con ese audio que debía estar en disponibilidades continuas y en caso de que no se reconozca que se laboró dos fines de semana por mes, por lo menos sí se deben tener en cuenta las específicas fechas que se relacionan en los cuadros de turnos, lo que genera el reconocimiento de unas horas extras con los recargos.

Adujo que la sentencia 5584 del 5 de abril de 2017, con ponencia del Dr. Jorge Luis Quiroz Alemán, da cuenta de que el sometimiento del asalariado a estar en disponibilidad y atento a que el empleador requiera de sus servicios, le da derecho a devengar una jornada suplementaria aunque no se le hubiere llamado, por cuanto no podía desarrollar actividad alguna personal o familiar en virtud a que debía estar presto al llamado de su

empleador, jurisprudencia que debe aplicarse, por cuanto el demandante prestó los servicios, se acreditó por los testigos que podía devengar en esos fines de semana unos honorarios por servicios diferentes, pero al privársele de esta facultad que tenía de disponer libremente de su tiempo o irse a departir con su familia y con sus hijos, se le privó de esa disponibilidad, por lo que tiene todo el derecho a recibirla y a ser reajustada su liquidación definitiva de prestaciones sociales, la seguridad social y a que se le conceda la sanción por mora en el pago de salarios y prestaciones sociales que se ha acreditado.

Finaliza recordando que en el interrogatorio que absolvió la representante legal de la demandada, aceptó las disponibilidades de una manera muy diplomática, donde oculta la lucidez de esa obligatoriedad de jornada cuando dice que lo único que le exigían era que estuvieran pendientes del celular, lo que se considera en una disponibilidad sin duda alguna. En su sentir dice estar demostrado, no solo en el interrogatorio de parte, sino también del testimonio de la declarante Mayorga, cuando señalan que lo único que se les exigía era que estuvieran pendientes del celular, de lo que se puede concluir que las disponibilidades eran ciertas, que el demandante las prestó, estuvo atento dos semanas por mes o si existe duda de dicho tiempo existen en los cuadros fechas muy exactas, quedando acreditado que hay una mala fe de la empresa empleadora cuando no paga al trabajador lo que es mínimamente legal, es decir, sus jornadas laborales y jornadas de disponibilidad.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, el que sólo fue recibido en reparto el 9 de octubre del año 2020, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito, sin que ninguna de las partes hubiera hecho uso de este derecho, por lo que entra a tomar la decisión que en derecho corresponda previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por el mandatario judicial de la parte demandante, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPT y SS, de modo que la Sala analizará, si a partir de la prueba documental y testimonial aportada, aparece acreditado que el demandante cumplió turnos de disponibilidad y, en caso afirmativo, si procede su reconocimiento así como el reajuste de las prestaciones sociales, los aportes a la seguridad social y las sanciones deprecadas.

Entrando en materia y en relación con el reconocimiento de remuneración por haber laborado jornadas adicionales a la ordinaria, como sería para este caso los turnos de disponibilidad que reclama el demandante, sabido es, que cuando se aspira a este tipo de pago, incumbe al demandante acreditar en forma específica todos y cada uno de los días y horas laboradas por fuera de la jornada ordinaria, a partir de cuya prueba pueda hacerse un cálculo fidedigno, pues definitivamente en este aspecto, el reclamante no puede confeccionar su propia prueba, ninguna eficacia tiene la afirmación que sobre este punto hizo en su demanda y de otro lado, al juez no le está dado hacer suposiciones ni cálculos aproximados ni acudir a los promedios; la prueba entonces del trabajo en tiempo suplementario a la jornada máxima legal debe ser clara, concisa y determinante.

Sobre la modalidad de jornada suplementaria que constituyen los turnos de disponibilidad con derecho a sobre remuneración, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-4883 del 24 de noviembre de 2020, M. P. Ana María Muñoz Segura, adoctrinó:

Debe tenerse en cuenta que, si el empleador requiere la disponibilidad del trabajador por fuera del horario de trabajo –que no de la jornada–, deberá disponer del trabajo suplementario, conforme con lo previsto por el numeral 2º del artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo. Sobre el particular, en sentencia CSJ SL5584-2017, la Corte estableció lo siguiente:

Y es que a juicio de la Corte, el simple sometimiento del asalariado de estar a disponibilidad y atento al momento en que el empleador requiera de algún servicio, le da derecho a devengar una jornada suplementaria, así no sea llamado efectivamente a desarrollar alguna tarea, ello se afirma por cuanto no podía desarrollar actividad alguna de tipo personal o familiar, pues debía estar presto al llamado de su empleador y de atender algún inconveniente relacionado con los servicios prestados por la demandada.

Lo mismo tendrá lugar, sin la causación de recargos por trabajo suplementario en la jornada diaria, respecto de los trabajadores que desempeñan cargos de dirección, confianza o manejo.

Así pues, y para abordar este asunto, deben identificarse los diferentes conceptos en juego, así:

El *horario de trabajo* es la distribución que hace el empleador de la jornada de trabajo, dispuesto en el reglamento interno de trabajo e incorporado al contrato de trabajo.

Por su parte, la *jornada de trabajo* es el lapso diario, dispuesto por el ordenamiento jurídico, dentro del cual el empleador está facultado para ejercer la subordinación, y el trabajador obligado a ejecutar la actividad personal para la cual fue contratado.

La *disponibilidad* es la situación del trabajador, por efecto de la cual está sujeto al espectro de subordinación laboral propio de la relación de trabajo, de manera que es el empleador el que determina la disponibilidad, mediante el establecimiento del horario de trabajo, y excepcionalmente, mediante la imposición de turnos.

Así pues, el horario de trabajo, que se ejecuta con observancia de las reglas que determinan la jornada, es el momento temporal dentro del cual el empleador está facultado para ejercer la subordinación propia de la relación de trabajo y, en consecuencia, es el período durante el cual el trabajador está a disposición de este.

Conforme con lo anterior, el empleador puede exigir el cumplimiento de las actividades propias de las funciones del trabajador durante el horario, pues es en ese lapso en el que el trabajador está disponible al efecto y está obligado a cumplir con las labores propias de su cargo.

Descendiendo al caso bajo estudio, tenemos que en el hecho 7° de la demanda se afirmó que el jefe inmediato del demandante Andrés Sanabria, en calidad de jefe de mantenimiento y quien dirige a los coordinadores, conjuntamente con Gloria Mayorga, para la zona de técnicos adscritos al Departamento de Antioquia, le impartieron órdenes de laborar jornadas de disponibilidad mediante correos electrónicos, aclarando que no siempre eran enviados, pero si comunicados telefónicamente.

Como soporte de dicha aseveración, se trajo copia de correos electrónicos, con los cuales se pretende acreditar la disponibilidad que se afirma cumplía el demandante. A folios 41, 43 y 45 del expediente digital obra copia de 4 correos que hacen alusión a los turnos de disponibilidad y en los cuales se adjunta un cuadro con una relación que contiene unos nombres de varias personas, entre ellos el del demandante, fecha de inicio y de terminación y finalmente alude al *back up* y allí se registran otros nombres, mensajes que fueron remitidos el 9 de junio y 20 de diciembre de 2017, 16 de febrero y 16 de marzo de 2018, por Sergio Martínez (smarti4@bancodebogota.com.co) y por Gloria Esperanza Mayorga (gmayorga@bancodebogota.com.co)

Ahora bien, sobre el valor probatorio de los correos electrónicos, como los que se vienen reseñando, la Sala Laboral de la HCSJ, en sentencia SL11975-2017, expuso:

(...) para que los correos electrónicos puedan ser estudiados en casación, se debe tener certeza de su autoría atendiendo los protocolos establecidos en la Ley 527 de 1999. Así lo enseñó esta Sala en la sentencia con radicado 34559 de 2009 reiterado en sentencia CSJ SL, 18 ag. 2010, rad 36672:

“Sobre estos documentos precisa la Corte, que si bien es cierto la Ley 527 de 1999 reconoce a los mensajes de datos admisibilidad como medio de prueba, así como fuerza demostrativa, y que la jurisprudencia ha admitido que el documento electrónico “es equivalente al documento escrito” – sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 7 de febrero de 2008, rad. N° 2001-06915-01, también lo es que para que pueda ser tenido como medio calificado para efectos de la casación del trabajo, se debe tener certeza sobre su autenticidad con el cumplimiento de los protocolos establecidos en la misma Ley consistentes en la prueba técnica que avale o certifique su proveniencia y permita identificar al iniciador, o la aceptación de éste sobre la autoría del documento y su contenido como lo prevé el artículo 7° de la Ley 527 en comento.”»

También, la Sala Civil de la alta Corporación, en sentencia CSJ SC11339-2015, sostuvo que:

[...] de acuerdo con el artículo 10 de la Ley 527 de 1999, los mensajes de datos son admitidos como medios de prueba y se les otorga la fuerza probatoria establecida en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil, vale decir, que reciben el mismo tratamiento de los documentos contenidos en un papel.

Su valor probatorio está sujeto a la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la conservación de la integridad de la información, la manera en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente, según lo previene el artículo 11 de la Ley

citada, a la vez que su apreciación está supeditada a las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la valoración de los medios de persuasión.

Sobre el particular tiene definido la Sala:

La integralidad de la información tiene que ver con que el texto del documento transmitido por vía electrónica sea recibido en su integridad por el destinatario, tarea que puede cumplirse técnicamente utilizando el procedimiento conocido como ‘sellamiento’ del mensaje, mediante el cual aquel se condensa de forma algorítmica y acompaña al mensaje durante la transmisión, siendo recalculado al final de ella en función de las características del mensaje realmente recibido; de modo, pues, que si el mensaje recibido no es exacto al remitido, el sello recalculado no coincidirá con el original y, por tanto, así se detectará que existió un problema en la transmisión y que el destinatario no dispone del mensaje completo.

Esa característica guarda una estrecha relación con la ‘inalterabilidad’, requisito que demanda que el documento generado por primera vez en su forma definitiva no sea modificado, condición que puede satisfacerse mediante la aplicación de sistemas de protección de la información, tales como la criptografía y las firmas digitales.

Otros aspectos importantes son el de la ‘rastreadibilidad’ del mensaje de datos que consiste en la posibilidad de acudir a la fuente original de creación o almacenamiento del mismo con miras a verificar su originalidad y su autenticidad. La ‘recuperabilidad’, o sea la condición física por cuya virtud debe permanecer accesible para ulteriores consultas; y la ‘conservación’, pues de ella depende la perduración del instrumento en el tiempo, siendo necesario prevenir su pérdida, ya sea por el deterioro de los soportes informáticos en que fue almacenado, o por la destrucción ocasionada por “virus informáticos” o cualquier otro dispositivo o programa ideado para destruir los bancos de datos informáticos. Una óptima conservación de la información puede lograrse mediante la aplicación de protocolos de extracción y copia, como también con un adecuado manejo de las reglas de cadena y custodia. (CSJ SC, 16 Dic. 2010, Rad. 2004-01074-01)

En este caso, los documentos aportados por la parte demandante, analizados al tenor de la jurisprudencia citada, no tienen eficacia probatoria, pues no existe evidencia de que los mensajes se hubiesen recibido por su destinatario quien al parecer es el demandante MARTÍN SANTIAGO HERRERA, en las fechas allí consignadas ni en su cuenta de correo, de la que el documento no da noticia.

De otro lado, no debe perderse de vista que uno de los correos electrónicos fue remitido por el señor Sergio Martínez, de quien se desconoce si tenía vínculo con la Sociedad demandada y en cuanto a los que aparecen enviados por Gloria Esperanza Mayorga, coordinadora de técnicos del área de la ciudad de Medellín, la dirección desde la cual fueron enviados, pertenece la dominio del Banco de Bogotá, al igual que la del señor Martínez, dato que no permite sostener de manera concluyente que los mensajes provienen de la empleadora.

De otro lado, el artículo 11 de la Ley 527 de 1999, estableció los criterios para valorar probatoriamente los mensajes de datos. Dicha norma reza:

Para la valoración de la fuerza probatoria de los mensajes de datos a que se refiere esta ley, se tendrán en cuenta las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la apreciación de las pruebas. Por consiguiente habrán de tenerse en cuenta: la confiabilidad en la forma

en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente.

De acuerdo con esta disposición, en el presente caso no es posible tener certeza y confiabilidad en la forma en que se generó, fue archivado y transmitido el mensaje, ni es posible afirmar que se conservó la integridad de la información.

Y en punto a los cuadros de disponibilidad que también se adujeron como prueba, en ellos se advierten inconsistencias. En el que reposa a folios 41 del expediente digital se alude a fechas de disponibilidad inicial y final del año 2017, y luego se consigna el año 2018, de otro lado el correo remitido el 9 de junio de 2017 contiene fechas de disponibilidad desde el 2 de junio; lo mismo sucede con el remitido el 20 de diciembre de 2017, el cual contiene fechas de disponibilidad desde el 15 de diciembre. Además, se aporta la impresión de pantalla de un correo enviado el 16 de febrero de 2018 con disponibilidad desde dicha fecha y hasta el 4 de mayo de 2018, sin embargo también se tarjo otro del 16 de marzo de 2018 que contiene fechas para estar disponible desde ese momento y hasta 4 de mayo de 2018, documentos que son disímiles, pues no concuerdan en los nombres de los trabajadores que supuestamente debían prestar turnos de disponibilidad.

En estas condiciones, no era posible asumir con certeza que los mensajes de texto fechados el 9 de junio y 20 de diciembre de 2017, 16 de febrero y 16 de marzo de 2018, fueron creados y remitidos por la sociedad empleadora o sus dependientes, y que su texto conservó la integridad y así fueron recibidos por el demandante.

En este orden de ideas, no era posible darle eficacia probatoria a los correos electrónicos aportados y con los cuales se pretendió acreditar los turnos de disponibilidad que se afirma cumplió el demandante.

En punto a la valoración del audio aportado con la demanda y con el cual también se pretende acreditar que el demandante MARTÍN SANTIAGO HERRERA debía permanecer en disponibilidad, tenemos que su contenido da cuenta de una reunión, en la cual el moderador al parecer es el señor Andrés Sanabria, Director de mantenimiento, sesión en la que se alude a las actividades que deben realizar quienes asistieron a ella, pero el documento sonoro no da cuenta de la fecha en que se realizó la reunión ni de que él hubiese asistido a ella. Y si bien en el audio se menciona que los técnicos debían estar disponibles, luego el moderador precisa: *“si van a salir de la ciudad, si van para un sitio donde no hay cobertura, infórmelo (...)”*, advertencia que pone en duda la obligación que tenían los

trabadores, como el demandante, de cumplir estrictamente los afirmados turnos de disponibilidad.

De otro lado, en la declaración de parte, la representante legal de la Sociedad demandada, Anny Farley Martínez Ardila expuso que conforme al contrato de trabajo, el demandante debía cumplir una jornada de 8 de la mañana a 6 de la tarde, horario que dependía de la jornada del Banco que debía atender, que en caso de requerirse una jornada adicional se pagaban las horas extras, pero nunca se le ordenó estar en disponibilidad y agregó que cuando se hablaba que debían estar atentos al teléfono, era con la finalidad que lo tuvieran encendido, pero sin impedir la vida personal o viajes. Dicho que fue corroborado por Gloria Esperanza Mayorga Lizarazo, quien en su condición de coordinadora técnica declaró que nunca le impartió órdenes al demandante de trabajar en disponibilidad, que de acuerdo al trabajo que se manejaba con las entidades bancarias, lo que se les pedía a los técnicos era que estuvieran atentos a una llamada telefónica, ya que en caso de algún siniestro o eventualidad podían requerir de su colaboración.

Con base en estas dos declaraciones, tampoco se puede tener por probado que el demandante debía cumplir turnos de disponibilidad, tal como se afirma y reclama en el libelo introductor.

Finalmente, a instancia de la parte demandante declararon Samuel de Jesús Londoño Herrera y Juan Sebastián Herrera Londoño, tío y hermano del demandante respectivamente, quienes dijeron que laboraban en forma independiente ejecutando contratos eléctricos y de siembra de árboles en fincas, que para dichas labores buscaban a MARTÍN SANTIAGO para que los fines de semana le ayudaran, pero éste les informaba que no podía hacerlo porque se encontraba en disponibilidad, las que realizaba dos semanas al mes, afirmando Samuel de Jesús que era desde el día sábado a las 11 a.m. y hasta el lunes a las 8 a.m. y cuando era festivo hasta el día martes, mientras que Juan Sebastián dijo que la disponibilidad era de viernes a lunes, y que por lo tanto, no se podía mover de su residencia, que en una semana era el número 1 disponible y en la otra el número 2 y agregaron que observaron las planillas de turnos, las que el demandante les comentó que eran enviadas de Bogotá, pero al indagarles por la forma de las planillas, la información y si contaban con logos de la empresa, dijeron no recordarlo.

Aparte del motivo de sospecha que pesa sobre estos testigos por sus vínculos de parentesco con el demandante, si bien dijeron que el demandante permanecía en disponibilidad, no dieron cuenta clara y concreta de las fechas exactas en que MARTÍN

SANTIAGO cumplió los turnos, y si bien se refirieron a las planillas, no recuerdan su forma y contenido, del mismo modo sus dichos no coinciden con la demanda donde se afirma que los turnos empezaban los viernes a las 18 horas hasta el viernes de la semana siguiente a la misma hora, mientras que ellos dijeron que la disponibilidad era sólo el fin de semana, del 6 de la tarde hasta el lunes a las 8 de la mañana, inconsistencias que le restan eficacia a estos dichos.

Así las cosas, si bien es cierto que la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha considerado que el solo sometimiento del asalariado a estar disponible y atento a que el empleador requiera de su servicio, le da el derecho al pago de la jornada suplementaria, en el presente caso no obra prueba de que por orden de la sociedad demandada, el demandante hubiese cumplido con los turnos de disponibilidad reclamados.

En estas condiciones las pretensiones contenidas en la demanda no estaban llamadas a prosperar y en consecuencia, el fallo impugnado se confirmará sin reserva.

Costas como se dijo en primera instancia. En esta sede no aparecen causadas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el fallo apelado por la parte demandante de fecha, origen y naturaleza reseñada en la parte motiva.

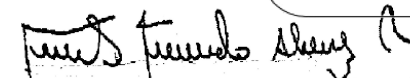
Sin COSTAS de segunda instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

