



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA LABORAL

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

ESTADO NÚMERO: 14				FECHA DE PUBLICACIÓN: 03 DE FEBRERO DE 2021	
RADICADO	DEMANDANTE(S)	DEMANDADO(S)	TIPO DE PROCESO	ACTUACIÓN	MAGISTRADO(A) PONENTE
05 154 31 12 001 2019 00105 01	Jhon Jairo Causil Loaiza	Sociedad Ismocol S.A. y otros	Ordinario	Constancia secretarial: al interior del presente proceso, se corrige el encabezado en la lista de estados notificados el día 02 de febrero de 2021, con el fin de precisar a las partes que, la decisión corresponde a un auto de segunda instancia y no a una sentencia de segunda instancia, como erróneamente se publicó. AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 29/01/2021:	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

				REVOCA PARCIALMENTE y CONFIRMA la sentencia proferida. Sin COSTAS de segundo grado.	
05 045 31 05 002 2020 00280 01	Jaminton Perea Romaña	Sociedad Logiban S.A.S.	Ordinario	Constancia secretarial: al interior del presente proceso, se corrige el encabezado en la lista de estados notificados el día 02 de febrero de 2021, con el fin de precisar a las partes que, la decisión corresponde a un auto de segunda instancia y no a una sentencia de segunda instancia, como erróneamente se publicó. AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 29/01/2021: REVOCA la providencia de fecha, origen y naturaleza conocidas, y en su lugar, SE ADMITE la demanda laboral promovida por JAMINTON PEREA ROMAÑA contra la Sociedad LOGIBAN S.A.S. Imprímasele el trámite propio del proceso ordinario laboral de primera instancia. Conforme al Decreto 806 de 2020, artículo 8º, se ordena la notificación como se	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

				encuentra allí previsto, a quien se le correrá traslado por el término de diez (10) días hábiles, para que le dé respuesta.	
05 045 31 05 002 2020 00283 01	Andrés Felipe Mosquera Marmolejo	Sociedad Amcovit Ltda.	Ordinario	Constancia secretarial: al interior del presente proceso, se corrige el encabezado en la lista de estados notificados el día 02 de febrero de 2021, con el fin de precisar a las partes que, la decisión corresponde a un auto de segunda instancia y no a una sentencia de segunda instancia, como erróneamente se publicó. AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 29/01/2021: REVOCA la providencia de fecha, origen y naturaleza conocidas, y en su lugar, SE ADMITE la demanda laboral promovida por ANDRÉS FELIPE MOSQUERA MARMOLEJO contra la Sociedad AMCOVIT LTDA. 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 quien	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

				se le correrá traslado por el término de diez (10) días hábiles, para que le dé respuesta.	
05 030 31 89 001 2017 00219 01	Juan Rafael Acevedo Monsalve	Brilladora Esmeralda Ltda. en liquidación y Departamento de Antioquia	Ordinario	AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA Auto del 29/01/2021: REVOCA el auto de fecha, procedencia y naturaleza conocidas, en cuanto excluyó del proceso a la sociedad BRILLADORA ESMERALDA LIMITADA como demandada y, en su lugar, se ordena continuar el trámite del proceso con dicha entidad, a través del liquidador y/o de las personas que la sucedieron en su patrimonio. Sin COSTAS.	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
05-045-31-05-001-2018-00571-01	Arcidio Castrillón Ruíz	BBVA COLOMBIA S.A. y OTROS	Ordinario	AUTO CONCEDE RECURSO DE CASACIÓN Decisión del 01/02/2021: CONCEDER el recurso extraordinario de casación, interpuesto por el apoderado del BBV S.A., contra la providencia de segundo grado, calendada el 24 de noviembre de 2020. Remítase el expediente a la Sala	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO

				Laboral de H. Corte Suprema de Justicia, para lo de su competencia.	
05-045-31-05-001-2019-00167-00	Ovidio Beitar Blandòn	AGRÍCOLA LAS AZORES y OTRO	Ordinario	AUTO CONCEDE RECURSO DE CASACIÓN Decisión del 01/02/2021: CONCEDER el recurso extraordinario de casación, interpuesto por el apoderado de AGRÍCOLA LOS AZORES, contra la providencia de segundo grado calendada el 06 de noviembre de 2020. Remítase el expediente a la Sala Laboral de H. Corte Suprema de Justicia, para lo de su competencia.	Dr. HÉCTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO
05045-31-05-002-2019-00488-01	Manuel Zoilo Becerra Palacios.	Colpensiones y Agropecuaria Hojas Verdes S.A.S.	Ordinario	AUTO ADMITE APELACIÓN Auto del 02/02/2021: Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto por las parte demandada Agropecuaria Hojas Verdes; contra la sentencia proferida. Si en el término de ejecutoria del presente auto no se solicitare la práctica de pruebas, désele	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

				aplicación al numeral 1, art. 15 del Decreto 806 de 2020.	
05615-31-05-001-2017-00470-01	José Fernando Ossa Ossa	María Elizabeth Londoño Muñoz En Calidad De Heredera Determinada Del Señor Isaías Londoño.	Ordinario	AUTO ADMITE APELACIÓN Auto del 02/02/2021: Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto por las partes demandante; contra la sentencia proferida. Si en el término de ejecutoria del presente auto no se solicitare la práctica de pruebas, désele aplicación al numeral 1, art. 15 del Decreto 806 de 2020.	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
05615-31-05-001-2019-00020-01	James Yesid Patiño Parra	Suppla S.A.S y Otros.	Especial (Acoso laboral)	AUTO ADMITE APELACIÓN Auto del 02/02/2021: Se ADMITEN los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y demandada Suppla S.A.S. y Wilson Chaparro Niño; contra la decisión proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro, el 16 de diciembre de 2020. Si en el término de ejecutoria del presente auto no se solicitare la práctica de	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

				pruebas, désele aplicación al numeral 1, art. 15 del Decreto 806 de 2020.	
05579-31-05-001-2019-00097-01	Sor María Cifuentes Rodríguez	Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia	Ordinario	AUTO ADVIERTE NULIDAD Decisión del 02/02/2021: Se ORDENA poner en conocimiento de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y de la Procuraduría Judicial con funciones de intervención en los procesos laborales, en los términos del art. 291 y 292 del mismo compendio normativo; advirtiéndole que si dentro de los tres días siguientes no alega la nulidad planteada, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso teniéndose a ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; contra la decisión que deniega el incidente propuesto.	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
05045-31-05-002-2019-00067-02	Antonio Díaz Quintero	COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. Y	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 01/02/2021:	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

		PANINVERSIONES S.A.		REVOCA parcialmente el numeral quinto de la decisión apelada, para en su lugar ABSOLVER a Colpensiones del pago de indexación sobre el retroactivo pensional. CONFIRMAR en lo demás la sentencia objeto de apelación y consulta. Sin costas en esta instancia.	
05154-31-12(13)-001-2016-00178	Benito Correa Venta, Nelson Manuel Rivera, Mauricio Vargas Tapias, John Ara Rodríguez, Daniel Salgado Pastrana	Departamento de Antioquia VIVA, Chamat Ingenieros y otros	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 02/02/2021: CONFIRMA, REVOCA, ADICIONA Y MODIFICA la sentencia apelada. Sin costas en esta instancia.	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
05 615 31 05 001 2016 00429 01	Mauricio Alberto Díaz Rojas	Sociedad DIAIS S.A.S.	Ordinario laboral	AUTO ADMITE APELACIÓN Y ORDENA TRASLADO Auto del 02/02/2021: Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por los apoderados judiciales de ambas partes, contra la sentencia de primera instancia proferida en este proceso. Ejecutoriada esta	Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

				decisión, por Secretaría córrase traslado común a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión.	
05579-31-05-001-2018-00214	Javier Aguilar, Héctor Emilio Cañas Álvarez y otros.	TECHINT INTERNATIONAL CORP TENCO y SPIE CAPAG	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 02/02/2021: REVOCA PARCIALMENTE Y CONFIRMA la sentencia proferida. Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada. Agencias en cuantía equivalente a 3 salarios mínimos legales mensuales, a favor de la parte demandante.	Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
05-615-31-05-001-2019-00331-00	Luis Alfonso Iral	Guillermo León Llano Castaño	Ordinario	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA Decisión del 29/01/2021: Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro-Antioquia el veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020) dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor	Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO

				LUÍS ALFONSO IRAL contra del señor GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído. Sin costas en esta instancia.	
--	--	--	--	--	--



ÁNGELA PATRICIA SOSA VALENCIA
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:	Javier Aguilar, Héctor Emilio Cañas Álvarez, Luis Alfonso Caro, Arcadio Durango Mejía, Jorge Alberto Durango Rodríguez, Hernando Echavarría Cruz, Elkin Alberto Marín Agudelo, Marco Tulio Ortiz García, Jorge Eliécer Quintero Giraldo, Jorge Antonio Rada Isaza; Huberto Salazar Delgado, Rodrigo Sánchez Elkin, Jesús Antonio Severiche Cardona, Germán Torres, Helí Valmiro Vanegas Jiménez.
DEMANDADO:	TECHINT INTERNATIONAL CORP TENCO y SPIE CAPAG
PROCEDENCIA:	Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrío
RADICADO ÚNICO:	05579-31-05-001-2018-00214
SENTENCIA:	08-2021
DECISIÓN:	Revoca y confirma

Medellín, 1 de febrero de 2021

HORA: 10.30 a.m.

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 2 de septiembre de 2019. 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 012 de discusión de proyectos, acogió el presentado por la ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión.

1. TEMA

Título pensional, aplicación de la norma en el tiempo.

2. ANTECEDENTES:

Pretenden los demandantes se condene a TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCCION COR TENCO al pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social de las cotizaciones de los accionantes, anteriores a 1993, en la cuenta bancaria que estos elijan, ya que se retiraron del sistema de seguridad social en pensiones al estar imposibilitados para cotizar el tiempo necesario para acceder a la pensión de vejez, superar la edad obligatoria para cotizar y haber retirado sus aportes de Colpensiones.

Como fundamento de sus pretensiones informaron que, laboraron para la citada empresa; en periodos anteriores a 1993. Para efectos del recurso, resaltamos los siguientes:

Javier Aguilar: del 23 de julio de 1982 al 31 de diciembre de 1982; del 13 de diciembre de 1982 al 2 de abril de 1983; del 28 de mayo de 1983 al 15 de julio de 1983; del 9 de julio de 1985 al 30 de noviembre de 1985; del 10 de septiembre de 1990 al 5 de marzo de 1991; del 12 de mayo de 1991 al 12 de agosto de 1991; del 11 de enero de 1992 al 25 de marzo de 1992.

Germán Torres: del 6 de noviembre de 1990 al 5 de marzo de 1991.

Héctor Emilio Cañas Álvarez: del 4 de octubre de 1985 al 12 de abril de 1986, del 7 de noviembre de 1990 al 5 de marzo de 1991.

Marco Tulio Ortiz García: del 1 de octubre de 1990 al 5 de marzo de 1991.

Humberto Salazar Delgado: del 20 de septiembre de 1990 al 5 de marzo de 1991

Tiempo que fue certificado por la empleadora, que también argumentó la falta de cotización en que la empresa no fue llamada a inscripción al seguro Social en tales lapsos; lo que carece de justificación por cuanto, de conformidad con los arts. 14 de la Ley 6 de 1945 y 72 de la Ley 90 de 1946, estaba obligada a aprovisionar recursos para que los trabajadores pudieran disfrutar de la pensión.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Surtida la notificación del auto admisorio, la demandada y la integrada al litisconsorcio por pasiva, dieron respuesta, así:

3.1 TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCCION COR TENCO: se opuso a las pretensiones de la demanda por carecer de fundamento fáctico y jurídico; negó la vinculación de los accionantes con la empresa, y manifestó que lo fue con el CONSORCIO DE OBRAS DE INGENIERÍA, conformado por Techint International Construction Corp. Tenco, Spie Capag y Techint Compañía Técnica Internacional S.A.C.A, para el proyecto Oleoducto Colombia.

Aclaró como periodos laborados por Javier Aguilar, así: del 10 de septiembre de 1990 al 5 de marzo de 1991; del 12 de mayo de 1991 al 21 de agosto de 1991 y del 11 de enero al 25 de marzo de 1992; y por Héctor Emilio Cañas del 26 de febrero de 2018 al 23 de marzo de 2018. Aceptó los periodos laborales presentados por los otros accionantes.

Aclaró que la información en las certificaciones reza: *“durante la vinculación a CONSORCIO DE OBRAS DE INGENIERÍA, la empresa no hizo aportes pensionales, porque no estaba obligado a cotizar por ser Régimen de Excepción, tal*

como consta en la Resolución 1922 de 14 de junio de 1990 emitida por el Instituto de Seguros Sociales.”

Negó lo pertinente a la obligación de aprovisionamientos de recursos para el disfrute de la pensión; aclaró que el artículo 14 de la Ley 6 de 1945 refiere en su literal c) la pensión vitalicia de jubilación a cargo del empleador para trabajadores que hayan llegado a 50 años de edad después de 20 años de servicios continuos o discontinuos y el artículo 72 de la Ley 90 de 1946, no obligaban a hacer ningún aprovisionamiento de recursos como lo enuncia en el hecho.

Formuló como excepciones las de cosa juzgada, inexistencia de la obligación y falta de causa, prescripción, buena fe,

FUERON VINCULADOS LOS LITISCONSORTES SPIE CAPAG
y TECHINT COMPAÑÍA TECNICA INTERNACIONAL S.A.C.A

Dieron respuesta, así:

3.2. SPIE CAPAG: se opuso a las pretensiones de la demanda y manifestó no constarle los hechos de la demanda ya que en sus archivos no obra documentación alguna de los demandantes, ya que SPIE CAPAG no administró el tramo de la construcción del Oleoducto Vasconia (sic)-Coveñas en el

cual supuestamente prestaron servicio los demandantes. Formuló como excepciones las de inexistencia de la obligación y falta de causa, prescripción, buena fe. Pide que se tenga en cuenta la normativa relacionada con los diferentes regímenes aplicables a los trabajadores de las empresas dedicadas a la Industria del Petróleo.

Formuló llamamiento en garantía a LA NACION que le fue negado en auto del 6 de agosto de 2019.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

4.1. El juez del conocimiento declaró que los demandantes laboraron al servicio de las demandadas TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCTION CORTENCO Y SPIE CAPAG quienes deben pagar el cálculo actuarial en conjunto con la asistencia o contribución con las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentren vinculados los demandantes y una vez realizado lo anterior emitir el bono pensional con destino a los mismos fondos de Pensiones.

4.2. ABOLVIO a las demandadas SPIE CAPAG Y CORPTENCO de la consignación de los aportes dejados de cotizar a las cuentas bancarias de los demandantes

4.3. CONDENO a las demandadas a que, en el evento en que, los accionantes demuestren que ya no alcanzan a adquirir una pensión de vejez, se les devuelva a los demandantes por concepto de indemnización sustitutiva o devolución de saldos.

4.4. ORDENÓ A LAS DEMANDADAS que los afilie a un fondo de pensión que elija el demandante o consignar dichos aportes en el fondo que se encuentre afiliado por el mismo periodo y salarios.

5. ALCANCE DE LA APELACIÓN.

Interpusieron recurso los apoderados de ambas partes así:

5.1. Parte actora: pide que se revoque la decisión en lo pertinente a los señores Javier Aguilar, Héctor Cañas Marco, Tulio Ortiz Germán Torres y Humberto delgado; ya que, si bien están pensionados, su IBL se ve afectado, por lo cual, es necesaria que haya una orden judicial para su rectificación.

Que aquí se discute precisamente esto porque los pensionados no han salido de la esfera de un derecho adquirido, por lo cual, sí deben ser incluidos en esta decisión.

5.2. Parte accionada: Señala que para el momento de la relación laboral entre las partes el tema pensional era regulado por el artículo 260 del C.S.T; por lo cual, la institución jurídica de los bonos o títulos pensionales es creación del sistema pensional de la Ley 100 de 1993, que entró en vigencia el 1 de abril de 1994, fecha en la cual, los contratos laborales habían finalizado.

Señala además que, la resolución 831 del 96 del instituto de seguridad social señaló el 1o de enero del 1967, como la fecha a partir de la cual se ordenaba la inscripción en el seguro social obligatorio invalidez vejez y muerte de los trabajadores y patrones comprendidos en las actividades señaladas en el artículo 1° del acuerdo numeral número 224 de 1966 aprobado por el decreto 3041 de 1966, dentro lo de las cuales no se encontraba la industria de petróleos, por lo cual no era posible afiliar a los trabajadores de ese sector.

Para lo cual recuerda que el objeto social del consorcio era la construcción del oleoducto entre la localidad de Bosconia y Coveñas, lo que implica la realización de labores esenciales y de la industria petrolera, es decir que, durante el vínculo de los accionantes, el ISS no había hecho el citado llamado. Enseguida, el apelante se apoya en la decisión de la Sala de Casación Laboral, MP: Isaura Vargas Díaz, con radicado 29180, de la cual hizo un análisis breve.

6. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA.

Cumplido el traslado de que trata el Decreto 806 de junio de 2020, las partes lo descorren así:

6.1 TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCTION CORP TENCO:

Reitera que la prestación del servicio de los accionantes fue en los municipios de Bosconia (cesar) y Coveñas (Sucre) donde no existía cubrimiento del ISS para los riesgos de IVM, afiliación que se dio a partir del 1 de abril de 1994.

Preciso que:

*“El inicio de la cobertura por parte del Seguro Social en los diferentes municipios del país, atendió lo dispuesto en el Decreto 1824 de 1.965 por el cual se aprobó el reglamento de inscripciones, aportes y recaudo para el seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte administrado por el ISS contenido en el Acuerdo 189 de 1.965 emitido por el Consejo Directivo de ésta entidad, que señaló en el artículo 3º: “El primer contingente de afiliados al seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte estará integrado por los trabajadores que a la fecha de vigencia de éste seguro sean afiliados al régimen del seguro de enfermedad no profesional y maternidad, **en la regiones cubiertas por el seguro social**, con las excepciones establecidas en el reglamento general del seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte. Parágrafo: **El Instituto extenderá la prestación de los seguros de invalidez, vejez y muerte a todas las capitales de departamento, dentro de los seis meses siguientes al llamamiento del primer contingente de afiliados y***

procurará posteriormente, extenderlo en forma gradual a todas las regiones del país”. (Negritas fuera de texto)”

Precisó que de estas normas se deduce que la afiliación general no fue inmediata en todo el país, sino que se dio de manera paulatina, y recuerda que la Ley rige a futuro y no retroactivamente. Que existe retrospectividad en el tiempo para quienes están vinculados a un empleador, de conformidad con el art. 16 del C.S.T

Enfatizó que:

“Para los efectos relacionados con la fecha en que debía considerarse sustituido el empleador por el ISS, el Acuerdo 189 de 1.965 del Consejo Directivo del ISS, aprobado por el Decreto 1824 de 1965, estableció la citada afiliación progresiva en el parágrafo del artículo 3º, ni al inicio de cada relación laboral ni a la terminación de la relación laboral, se había llamado a la afiliación obligatoria.”

Que el juez desconoce que, la omisión no puede predicarse cuando no se cumplen con las exigencias de la Ley 100 de 1.993, tal como pretende la parte demandante, es que el consorcio empleador no fue que no lo afilió, es que no podía hacerlo ni jurídica ni materialmente.

Junto con las sentencias citadas al responder la demanda, cita las Sentencia de mayo 06 de 2010, Ponente Doctor Gustavo José Gnecco Mendoza, y doctor Eduardo López

Villegas; junio 22 de 2005- Ponente. Doctor Carlos Isaac Nader; con la conclusión de ser exigible el bono, para quienes trabajando en empresas que tienen a su cargo el reconocimiento de pensión de jubilación, el contrato estuviera vigente al iniciar la aplicación de la ley 100 de 1993 artículos 115 literal c).118 literal c). y 124

Igualmente, considera que es necesario resolver la excepción de COSA JUZGADA PROVENIENTE DE LA CONCILIACION, mediante la cual, al finalizar la relación de trabajo, los demandantes acordaron resolver un derecho incierto y discutible como lo es el mencionado bono pensional, e igualmente debe declararse la excepción de prescripción, por tratarse de relaciones laborales finalizadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, y la demanda fue instaurada en octubre de 2018.

6.2. Apoderado parte actora:

Manifiesta que: *“2.- El reclamo puntual de la demanda se canaliza en el incumplimiento a la obligación contractual laboral asumida por la demanda atinente a la cotización de las obligaciones pensionales directamente al ISS o en su defecto aprovisionar su monto en su propia empresa a efectos de que una vez el trabajador exija tener en cuenta ese derecho de cobertura pensional, esté a su disposición, reitero, bien sea en el consolidado SEGURO SOCIAL o en el aprovisionamiento de la empresa, sin interesar las disculpas de la demandada por cuanto las autoridades judiciales de cierre Laboral y*

Constitucional, ya definieron la obligación de cancelar con el cálculo actuarial, lo debido.

3.- El hecho de que mis mandantes a los que no se les escuchó su pedido y se les despachó desfavorablemente su pretensión, no se encuentren activos en afiliación a una entidad de pensiones, hubieren retirado vía indemnización sus ahorros pensionales o se encuentren pensionados, no genera de por sí la carencia del derecho a ser favorecido con el pago de sus cotizaciones por pensión, por cuanto ese derecho ni prescribe, ni caduca y menos deja de ser exigible en estos momentos.

4.- Como se adujo en la apelación, los desfavorecidos con la sentencia, deben ser favorecidos con el pago de las cotizaciones en pensión, debido a que ese dinero les corresponde a ellos, bien sea para incrementar el monto en el caso de aún estar pendiente la definición del derecho a pensionarse que puede reportar pensión de vejez. O también puede ser para incrementar el valor que debe ser devuelto a título de indemnización, o incluso aumentar el monto de la mesada pensional que puede estar disfrutar.

Ahora, con total respeto de la segunda instancia, considero que surge otra situación que en la actualidad debe ser valorada, en el sentido de que aún las personas que nunca han cotizado a la pensión, o que si lo hicieron no alcanzaron a coronar las exigencia para pensión, pueden hacerlo mediante los BEPS, que no son otros que alivios para la vejez que el gobierno instituye en favor, precisamente, de las personas que no pudieron alcanzar la pensión por falta de semanas cotizadas o incluso, porque nunca cotizaron.

5.- El marco jurídico que crea, desarrolla y reglamente los “BEPS”, integrados en las normas Reforma Constitucional • Acto legislativo 01 2005: Adiciona Art. 48 CPN. Política Social • CONPES 156 2012: Diseño e implementación de los BEPS Leyes • Ley 1328 2009 Art. 87: Define marco legal y establece requisitos de acceso a los BEPS. • Ley 1753 2015, Artículos 79 y 98: Seguros que cubran los riesgos de la incapacidad y muerte para ahorradores BEPS y para trabajadores independientes con ingresos inferiores al salario mínimo Decretos • Decreto 1833 2016. Compila normas SGP. Título XIII • Decreto 295 2017 reglamenta la contribución de terceros a los vinculados a BEPS • Decreto 2012 2017. Adiciona Decreto 1833 2016 Gestores Culturales, determinan a las claras que no existe ninguna excepción para ser partícipes de ellos y el subsidio del gobierno aumenta el valor de la atención derivada de ellos para quienes no alcanzan a pensionarse por cualquier motivo.

6.- En virtud a esta modalidad de atención a la vejez, la normatividad que se transcribe soporta mi querer en el entendido de que ninguna persona escapa a estos beneficios de esta modalidad, es decir, que para efectos de este pleito mis prohijados sin reserva alguna deben ser favorecidos en esta

oportunidad, debido a que la falta de cotización directa del empleador de los dineros propios del trabajador para su pensión, no desaparece en su importancia o vigencia, debido a que esos dineros harán parte del ingreso para el “BEPS”.”

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 es procedente el pago del título pensional, en razón a que, para la fecha del vínculo laboral, no había llamado a los trabajadores del sector petrolero, ni de la zona geográfica de prestación del servicio.
- Si es viable acceder al pago de título pensional para los trabajadores que ya están gozando de su derecho pensional:

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.

Seguidamente nos adentramos en el examen de los puntos de inconformidad.

7.2.1 DE LA OBLIGACION DEL TÍTULO PENSIONAL EN EL SECTOR PETROLERO – trabajadores NO ECOPETROL – y según la zona geográfica.

Para resolver la inconformidad del apoderado en este tema, recordamos el contenido del art. 48 de la Constitución Política de 1991:

“Artículo 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios

de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.”

Cumple decir que, previo a la creación del Instituto Colombiano de Seguridad Social, ya existían prestaciones de carácter pensional para los ciudadanos, sin embargo, las mismas no eran de carácter universal, es decir no cubrían a toda la población trabajadora, correspondían a un esquema asistencialista, con una óptica que dependía de la caridad o el altruismo de los demás habitantes.

Posteriormente con la Ley 90 de 1946 fue creado el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, que estableció la asunción de los riesgos, por parte de dicha entidad a cambio de recibir unas cotizaciones periódicas; como preceptúa el art. 76 *ibid.*:

ARTICULO 76. El seguro de vejez a que se refiere la Sección Tercera de esta ley, reemplaza la pensión de jubilación que ha venido figurando en la legislación anterior. Para que el Instituto pueda asumir el riesgo de vejez en relación con servicios prestados con anterioridad a la presente ley, el patrono deberá aportar las cuotas proporcionales correspondientes. Las personas, entidades o empresas que de conformidad con la legislación anterior están obligadas a reconocer pensiones de jubilación a sus trabajadores, seguirán afectadas por esa obligación en los términos de tales normas, respecto de los empleados y obreros que hayan

venido sirviéndoles, hasta que el Instituto convenga en subrogarlas en el pago de esas pensiones eventuales.

En ningún caso las condiciones del seguro de vejez para aquellos empleados y obreros que en el momento de la subrogación lleven a lo menos diez (10) años de trabajo al servicio de las personas, entidades o empresas que se trate de subrogar en dicho riesgo, serán menos favorables que las establecidas para ellos por la legislación sobre jubilación, anterior a la presente ley.

Así sucede, ni más ni menos, la subrogación del riesgo, pues ya no sería el empleador quien asumiría directamente esta prestación, sino una entidad, que en un fondo común reuniría, por medio de las cotizaciones, un aporte, que permitiría al trabajador, una vez acreditados los requisitos del caso, disfrutar de una prestación de vejez. La implementación de este sistema fue progresiva hasta la década de los años sesenta y setenta.

No fue sino hasta 1993, con posterioridad a la Constitución de 1991, que se unificó el sistema de seguridad social en Colombia, con la Ley 100. Dicha norma cobijó a los trabajadores del país en la creación de dos sistemas pensionales, uno de carácter público, administrado por el ISS hoy COLPENSIONES y otro de carácter privado, gerenciado por las Administradoras de Fondos Pensionales.

Allí no se desconoció que existían trabajadores, bajo los esquemas pensionales existentes antes de la Ley 100 de 1993. En este orden de ideas, diseñó, el régimen de transición pensional y no desconoció tampoco, los aportes realizados por ellos para acceder a la prestación económica por vejez; con lo cual, el art. 33, incluyó como tiempo para esta prerrogativa, entre otros: *“c) El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.”*

Literal que, si bien, fue declarado exequible, sin condicionamientos por la Corte Constitucional en decisión C-506/01, fue también objeto de estudio por la misma corporación, al determinar que tenía fuerza de cosa juzgada relativa, como quiera que, no estudió la posible afectación del derecho a la seguridad social, por la citada norma, aunado a que, el artículo 48 Superior ya había sido modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, en el sentido de que “en materia pensional se respetan todos los derechos adquiridos” y razonó que los tiempos laborados para un empleador con pensión a cargo, con contrato finalizado antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, son derechos adquiridos,¹.

¹ BOGOTÁ, Corte Constitucional, sentencia T- 410/14, 26 de junio de 2014. MP: Luis Ernesto Vargas Silva. Rescatada de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-410-14.htm>

Ahora bien, con relación a los trabajadores del sector petrolero, para lo cual el apoderado se remitió al acuerdo 257 de 1967, ya la Alta Corporación, estudió una situación similar y expresó:

“La aplicación de los anteriores criterios jurisprudenciales a la situación en estudio significa que, si bien el empleador del sector petrolero quedó subrogado desde el momento en el que el ISS asumió el riesgo de vejez, respecto del reconocimiento de la respectiva prestación económica, ello no lo exime de su responsabilidad pensional por el tiempo en el que no hubo cobertura del sistema, y en particular, del deber de contribuir a la financiación de la pensión por el lapso efectivamente laborado por el trabajador. Esa carga opera, incluso, si con ello este último no alcanza a completar la densidad de cotizaciones exigida para la prestación, toda vez que puede seguir cotizando para obtenerla, y si de todas formas no la consigue, esos recursos son del sistema de seguridad social, en el caso del régimen de prima media, y de las cuentas individuales de ahorro, en el que es administrado por los fondos privados. Tal entendimiento reivindica el trabajo del afiliado y garantiza el reconocimiento de la prestación de vejez, sin resquebrajar la estabilidad financiera del sistema, ya que se logra la integración de los recursos a cargo de los empleadores con los administrados por las entidades de seguridad social en razón de las cotizaciones sufragadas. Luego, en este asunto, Estrella International Energy Services Sucursal Colombia está en la obligación de asumir el título pensional.”²

De igual manera, la H. Corte Suprema de Justicia, precisó en aquellos casos, donde, sin culpa del empleador, la afiliación

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION LABORAL. SL2532-2020; 14 de julio de 2020 MP: Omar de Jesús Restrepo Ochoa.

no se produjo – por no existir, en su momento cobertura del ISS en la respectiva zona geográfica -, en la decisión SL7647 de 2015:

“En efecto, bajo la égida de que no existía norma que regulara el pago de las cotizaciones en cabeza del empleador, en el período en que no existió cobertura del I.S.S., parece desconocerse que el trabajador no tenía por qué ver frustrado su derecho al desconocerse el periodo en el que realmente prestó el servicio, sin que sea viable gravarlo, ante la aparente orfandad legislativa a la que hace referencia a la sentencia, pues ciertamente esos lapsos tienen una incidencia directa en la satisfacción de su derecho pensional. “La sentencia de la Sala Plena de esta Corte, de 9 de septiembre de 1982, reconoce que el empleador tiene una serie de compromisos, en el periodo en el que no existió cobertura; justamente en ella se lee que «la filosofía misma del sistema de Seguridad Social demuestra diáfananamente que lo que se pretendía con él era el beneficio general e indiscriminado de los trabajadores, especialmente en cuanto se ampliaba sistemáticamente la cobertura de las prestaciones para abarcar un extenso grupo de los mismos, que hasta ese momento carecía de tales prestaciones. Las normas correspondientes significaron a la postre un mejoramiento integral de los trabajadores y una tecnificación indudable, de lo cual hasta el momento carecía la legislación laboral del país”³

Razonamiento al que se llegó en la decisión SL9856-2014⁴, en la cual, luego de hacer un extenso análisis jurisprudencial y estudiar las diferentes posiciones asumidas por el órgano

³ BOGOTÁ, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. SL8647-2015, 1 de julio de 2015. Magistrado Ponente: Luis Gabriel Miranda Buelvas. Rescatada de:

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

⁴ BOGOTÁ, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. SL9856-2014, 16 de julio de 2014. Magistrada Ponente: Elsy del Pilar Cuello Calderón. Rescatada de:

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

de cierre con relación al presente tema, se concluyó que la omisión por falta de cobertura no exime al empleador de realizar los aportes necesarios al trabajador, y se recordó que, no era necesario que estuviera vigente el vínculo a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; con lo cual recogió la posición que sostenía la Sala en decisiones anteriores, como las citadas por el apoderado de la parte accionada en su escrito de alegatos, en tanto, al examinar la expresión allí contenida sobre “*empleadores que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión*” enfatizó que esta se entiende en consonancia con la vocación del sistema general de pensiones de proteger a todos los trabajadores con la exclusión de los regímenes expresamente exceptuados.

Es por ello que, para estudiar los efectos de la falta de afiliación o mejor, la exigibilidad de los aportes causados con anterioridad a la cobertura del ISS, previo a la Ley 100 de 1993, debe tenerse en consideración que, la normativa con la cual se examina esta eventualidad, no es la que regía al momento en que tal omisión se produjo, como pretende el recurrente al remitirse a la antigua Constitución de 1886, sino aquella vigente al momento en que se causa el derecho pensional, tal como fue explicado en decisión SL2731-2015⁵ por la Sala de Casación Laboral, en adhesión a los principios de universalidad e integralidad que rigen el Sistema General de Pensiones.

⁵ BOGOTÁ, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.SL2731-2015, 11 de marzo de 2015. Magistrado Ponente: Rigoberto Echeverri Bueno. Rescatada de: <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Posición que, fue reiterada recientemente en la decisión SL233-2020⁶; al citar la decisión 17300-2014⁷ y concluir que:

“El citado criterio de la Corte se ha extendido hasta tal punto, que se le ha reconocido al trabajador el derecho de recuperar esos tiempos no cotizados, sin importar la razón que tuvo el empleador para dejarlo de afiliar. Así, dicha solución se emplea en los eventos en que la ausencia de afiliación se hubiera dado por falta de cobertura del sistema de seguridad social; por omisión pura y simple del empleador, por la creencia del empleador de no encontrarse regido por una relación laboral e independientemente de si el contrato de trabajo se encontraba vigente o no cuando entró a regir la Ley 100 de 1993.”

Atendiendo tan claros criterios, se pone de presente sin lugar a hesitación, que la norma aplicable es la que rige al momento de reclamar el derecho, sin atención a la vigencia del vínculo laboral.

⁶ BOGOTÁ, Corte Suprema de Justicia, Sala de Descongestión Laboral No.1. SL 233-2020, 5 de febrero de 2020 Magistrada Ponente: Dolly Amparo Caguasango Villota. Rescatada de: <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

⁷ BOGOTÁ, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.SL17300-2014, 24 de septiembre de 2014 Magistrada Ponente: Elsy del Pilar Cuello Calderón. Rescatada de: <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

En punto a la COSA JUZGADA que invoca la accionada, vale la pena recordar que esta no cubre aquellos acuerdos que versen sobre conceptos propios del sistema de seguridad social, y en especial los títulos pensionales, por la potísima razón que se trata de un factor determinante para la constitución de un derecho fundamental, como lo es el derecho pensional. Por lo cual los acuerdos suscritos a folios 142 donde se engloban conceptos que provienen directa o indirectamente del contrato de trabajo, no pueden ser objeto de conciliación, y por tanto no hay lugar a declarar cosa juzgada; con lo que el juicio de la primera instancia, en este aspecto permanece incólume.

Ahora, si bien, no es posible para la Sala desconocer la respuesta que el ya fenecido Instituto de Seguros Sociales, dio al consorcio de obras de Ingeniería, -del que era integrante la hoy accionada- en la cual, dijo expresamente que:

“tenemos así que si bien entre las actividades que constituyen el objeto social de Oleoductos de Colombia S.A, se encuentra algunas de las relacionadas en el acuerdo 257 de 1967, también es cierto que para tales empresas está pendiente el señalamiento de la fecha de inscripción, lo cual quiere decir que mientras este hecho no se produzca, no puede afiliarse a su personal al régimen de los Seguros Sociales obligatorios...”; tampoco es posible desconocer que, la norma que se estudia para verificar la procedencia del título no es la vigente al

momento de la relación laboral, sino la existente cuando se configuran los requisitos para la pensión de vejez, lo cual nos ubica en el escenario posterior a la Ley 100 de 1993, reiteramos.

En ese orden de ideas, las inconformidades de la parte demandada no están llamadas a prosperar.

7.2.2 DE LA PROCEDENCIA DEL PAGO DE TÍTULO PENSIONAL A TRABAJADORES PENSIONADOS

Para resolver la inconformidad de la parte actora, es importante recalcar previa a la solución de este tema, y para dar respuesta a los alegatos presentados por el apoderado de la parte demandante, que es irrelevante referirnos a los BEPS que refiere en su sustentación, tema que si bien interesante, no es aplicable para el caso que nos ocupa, ya que de los cinco accionantes, cuya pretensión no salió avante, se acreditó que están pensionados, conforme folios 292 digital en PORVENIR S.A; los señores Héctor Cañas Álvarez, Marco Tulio Ortiz García y Humberto Salazar Delgado.

Y por Colpensiones los señores Javier Aguilar y Germán Torres (f. 200, expediente digital)

Ahora bien, en punto a la decisión de primera instancia, que descartó la condena al pago del título pensional respecto de estos accionantes, por ostentar ya la condición de pensionados, la Sala discrepa de esta argumentación, ya que, si bien la filosofía que orienta el reconocimiento de cálculo actuarial en tiempos laborados antes de existir cobertura en la región, es protectora del derecho y, en este caso la pensión fue consolidada, no es menos cierto que el título pensional corresponde a un tiempo efectivamente laborado y con su conformación, puede mejorar el monto de su prestación pensional, y se cumple el postulado de que el trabajador tiene derecho a pensión teniendo en cuenta todo el tiempo por él laborado, tal como sucede en situación análoga estudiada por la Sala de Casación Laboral en sentencia SL3342-2019:

“Consecuentemente, esta Sala no encuentra justificada la afirmación según la cual, con el reconocimiento de la prestación no se causó perjuicio al pensionado, pues, por el contrario, la inclusión de dichos períodos -27 de octubre de 1978 a 5 de septiembre de 1979- le permite mejorar su monto pensional e inclusive, superar el valor de la mesada a cargo del ISS - hoy Colpensiones-, liberar al empleador del pago del mayor valor que con ocasión del reconocimiento de la prestación pensional convencional tuviere que hacerle al demandante.”

Por lo anterior se revoca la absolución de la primera instancia en ese punto, para en su lugar condenar a las accionadas SPIE CAPAG y TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCTION CORP (TENCO) al pago del título pensional a los señores Javier Aguilar, Germán Torres, Héctor Cañas, Marco Tulio Ortiz García y Humberto Salazar Delgado, así:

- Javier Aguilar del 9 de julio de 1985 al 30 de noviembre de 1985; tiempo a cargo de TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCTION CORP (TENCO).
- En punto a los tiempos comprendidos del 28 de mayo de 1983 al 15 de julio de 1983; 13 de diciembre de 1982 al 02 de abril de 1983; 23 de julio de 1982 al 31 de diciembre de 1982, no es posible para la Sala emitir condena por estos, ya que se probó la labor con CONSORCIO TECHINT SEPÚLVEDA LOZANO & CIA LTDA, entidad que no guarda relación con las llamadas al proceso.

Con relación a los demás accionantes se aclara que la condena para SPIE CAPAG obedece a la respuesta que diera TECHINT INTERNACIONAL CORP TENCO al derecho de petición elevado por estos, que aparece a folios 27, 42, 49 y 57, en la que da fe que ellos laboraron en los periodos que a continuación se describen, en el CONSORCIO DE OBRAS DE INGENIERÍA, que estaba integrado por ambas empresas., así:

- Germán Torres: del 6 de noviembre de 1990 al 5 de marzo de 1991.

- Héctor Emilio Cañas Álvarez: del 4 de octubre de 1985 al 12 de abril de 1986; 07 de noviembre de 1990 al 5 de marzo de 1991;
- Marco Tulio Ortiz García: del 1 de octubre de 1990 al 5 de marzo de 1991.
- Humberto Salazar Delgado del 20 de septiembre de 1990 al 5 de marzo de 1991.

En todo lo demás se confirma.

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: REVOCAR PARCIALMENTE LA SENTENCIA apelada para CONDENAR A TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCTION CORP TENCO al pago del título pensional, del señor Javier Aguilar cuyo cálculo actuarial será elaborado por la respectiva entidad de seguridad social, por el periodo comprendido del 9 de julio de 1985 al 30 de noviembre de 1985.

SEGUNDO: REVOCAR PARCIALMENTE LA SENTENCIA apelada para CONDENAR A TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCTION CORP TENCO y a SPIE CAPAG al pago del título pensional cuyo cálculo actuarial será elaborado por la respectiva entidad de seguridad social, así:

- Germán Torres: del 6 de noviembre de 1990 al 5 de marzo de 1991.
- Héctor Emilio Cañas Álvarez: del 4 de octubre de 1985 al 12 de abril de 1986; 07 de noviembre de 1990 al 5 de marzo de 1991;
- Marco Tulio Ortiz García: del 1 de octubre de 1990 al 5 de marzo de 1991.
- Humberto Salazar Delgado del 20 de septiembre de 1990 al 5 de marzo de 1991.

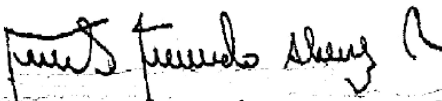
SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada. Agencias en cuantía equivalente a 3 salarios mínimos legales mensuales, a favor de la parte demandante.

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: **14**

En la fecha: **03 de febrero
de 2021**



La Secretaria

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

Procedencia: JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE
RIONEGRO – ANTIOQUIA

Radicado: 05-615-31-05-001-2019-00331-00

Providencia: 2021-007

Decisión: CONFIRMA SENTENCIA

Medellín, veintinueve (29) de enero 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 **LUIS ALFONSO IRAL** contra el señor **GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO**. 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 007** acordaron la siguiente providencia:

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

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

Por conducto de apoderado judicial, la parte actora pretende se declare una relación laboral con GUILLERMO LEON LLANO CASTAÑO; desde el 4 de febrero de 2008 mediante un contrato a término indefinido, hasta el 3 de marzo de 2019; y como consecuencia de ello se condene al demandado al pago de cesantías, intereses de las cesantías, vacaciones, primas por servicios, horas extras, festivas, dominicales, aportes a la seguridad social, compensación por vestuario y calzado, indemnización por despido sin justa causa, indemnización por la no consignación de las cesantías en un fondo, indemnización moratoria por no pagar las prestaciones sociales por el tiempo laborado, subsidio de transporte y costas procesales.

H E C H O S

En apoyo de sus pretensiones afirmó el señor LUIS ALFONSO IRAL que laboró al servicio de GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO, mediante un contrato verbal a término indefinido desde el 4 de febrero de 2008 al 3 de marzo de 2019, fecha en la que fue despedido de forma unilateral y sin una justa causa por su empleador.

Indicó que desempeñaba sus labores en tres predios que se encontraban arrendados por el señor GUILLERMO LLANO, para la actividad ganadera, a saber se encontraban las fincas, las Margaritas el Túnel, vía a Guarne – Medellín; finca ubicada en la vereda la hondita de propiedad del señor Antonio Sánchez y la finca ubicada en la vereda la hondita de propiedad del señor Alfonso Cardona. Manifestó que laboraba de lunes a viernes de 5 y 30 am a 3:00 pm, que en ocasiones la hora de salida se extendía y los sábados y domingos contaba el ganado y lo salaba si era necesario. Las labores que realizaba era las de desmalezar los potreros, arreglar las cercas, contar el ganado y salarlos.

Manifestó que no le pagaban horas extras, seguridad social y las prestaciones sociales como cesantías, primas por servicios y uniformes. Que devengaba un salario de \$200.000 semanales al momento de terminarse la relación laboral.

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

Concluyó sosteniendo que fue despedido sin justa causa el 3 de marzo de 2019, sin que le cancelaran las prestaciones sociales por el tiempo laborado.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo demandatorio, el señor **GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO** contestó indicando que no es cierta la relación laboral pretendida, que solo existió una sociedad de hecho encaminada a obtener lucro para las partes en la compra y venta de semovientes.

Sostuvo que la utilización de los predios arrendados, no tenían el carácter de permanentes, por el objeto mismo del contrato, que no era más que la compra y venta de ganado, sin que tenga vocación de permanencia en el mantenimiento del ganado.

Indicó que no es cierto que el demandante tuviera que desmalezar potreros o arreglar cercas, porque son labores propias del dueño de los predios y por la corta estancia del ganado no se ameritaba ello. Que una vez ingresado el ganado al potrero se le suministraba la sal y cada uno de los integrantes de la sociedad, demandante y demandado; procedían a buscar clientela para revenderlo, situación que es contraria al horario laboral señalado en la demanda.

En lo tocante al salario, dijo que las utilidades eran para ambos, que inclusive el señor Luís Alfonso Iral, podía vender el ganado como lo hizo en los viajes efectuados al Chocó y el Darién, al punto inclusive que a la fecha le adeuda la suma de \$4.000.000.

Manifestó que no pagó prestaciones sociales porque no era su obligación, al no mediar entre las partes un contrato laboral, que no existió subordinación o dependencia porque el demandante tenía plena libertad para atender sus asuntos sin exigirle una hora determinada para la venta o compra del ganado.

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

Se opuso a las pretensiones e invocó como medios exceptivos los de INEXISTENCIA DE UN CONTRATO DE TRABAJO O RELACIÓN LABORAL, CARENCIA DE SUBORDINACIÓN Y DEPENDENCIA, FALTA DE VALORACIÓN DE LAS PRETENSIONES, PRESCRIPCIÓN, Y TEMERIDAD O MALA FE.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia proferida el día 24 de julio de 2020, el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro - Antioquia, Absolvió al señor **GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO** de todas las pretensiones incoadas, motivando la decisión en el sentido que no se logró probar una relación laboral.

Indicó que se probó la prestación personal del servicio y el salario, contrario al elemento de la subordinación, toda vez los testimonios fueron unísonos al indicar que el demandante ejercía unas labores, sin que éstas fueran ordenadas o vigiladas por el señor Guillermo Llano; quedando claro que el señor Luis Iral, tenía autonomía para decidir sobre la compra, venta del ganado y el transporte de éste hasta los potreros.

Concluyó que las actividades que desempeñaba el demandante, también las hacían los hijos del señor Guillermo y terceros ajenos a la relación laboral invocada, situación de la que se desprende autonomía y libertad para hacer unas tareas específicas, pactadas entre el demandante y demandado para sostener la sociedad comercial, alejándose notoriamente de una relación laboral.

RECURSO DE ALZADA

Inconforme con la decisión del despacho, el apoderado judicial de la parte demandante presentó recurso de apelación indicando que la Juez no valoró en debida

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

forma las declaraciones rendidas, al indicar que eran de oídas, dándole total credibilidad al interrogatorio rendido por el demandado, sin darle un valor probatorio a las afirmaciones concretas en cuanto a las órdenes dadas por el señor Guillermo a Luis Alfonso.

Sostuvo que no se analizó la respuesta dada por el demandado cuando dijo que quien administraba el ganado era el señor Iral; es decir que solo se dio credibilidad a los puntos en su favor.

Que se valoró exhaustivamente los testimonios de la parte demandada, pero no hubo la misma objetividad para los traídos por el demandante, inclusive pasó por alto lo relatado por el señor Carlos Monsalve, cuando manifestó que laboraba en un predio colindante con el potrero donde estaba el ganado del señor Guillermo Llanos, indicando que era el señor Luis Alfonso la persona encargada de administrar, de estar pendiente de estos ganados, de cercar, de salar; sin que pueda llamarse un testigo de oídas, porque era el mayordomo y sus declaraciones hacen referencia a hechos que le constan; Por lo tanto, resulta ser desequilibrado el valor probatorio que se dieron a los testimonios presentados por el demandante.

Indicó que en el fallo de primera instancia la Juez, tuvo en cuenta hechos que se encuentran por fuera de los extremos laborales, al hacer un análisis de situaciones causadas antes de 2008, inclusive precisó el año 1997, cuando el señor Luis Alfonso en su declaración manifestó que la relación existente con el señor Guillermo Llano, siempre fue laboral y nunca una sociedad; quedando desproporcionado el valor probatorio de las pruebas allegadas por el polo activo, por lo tanto solicita se revoque lo decidido en primera instancia.

ALEGATOS

El Doctor JUAN DAVID ALZATE GARCÍA actuando en calidad de apoderado del señor **LUIS ALFONSO IRAL**, indicó que los testimonios escuchados no fueron

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

valorados objetivamente, al punto de referirse a testigos de oídas a declaraciones que gozaban de plena credibilidad.

Expresó que solo se tuvo en cuenta las declaraciones del demandado, sin advertir sobre las contradicciones, inclusive comparadas con las declaraciones de los testigos. Insiste que no puede tomarse como una confesión que entre las partes existía era una sociedad comercial.

No es posible que la Juez haga referencia en el fallo a situaciones que no corresponden a las fechas traídas como extremos laborales, porque como bien se dejó claro la relación laboral fue a partir de 2008 y no desde el año de 1997, fechas citadas en la sentencia de primera instancia.

Sostuvo que los testigos Sigifredo Vargas y Carlos Andrés Monsalve, fueron contundentes al afirmar que el demandante laboraba con el señor Guillermo Llano, que era éste quien le hacía mantenimiento a los potreros, que juntos cercaron y que por ocho años el demandante ha realizado estas labores. Sigifredo a pesar de insistir que el demandante le contaba sobre las actividades con el señor Guillermo, también debe observarse que en reiteradas oportunidades manifestó verlo en los predios arrendados por Guillermo, con fines ganaderos.

Manifestó que no se puede pasar por alto las incongruencias de las declaraciones del demandado, al decir que la única relación contractual existente era la de socios, pero aceptó que Iral era el administrador, que ambos hacían labores de vigilar el ganado, pero en otra respuesta dijo que él no desempeñaba esas labores, que éstas las hacía el señor Luis Alfonso Iral.

Que inclusive se desprenden de los testimonios rendidos de la parte demandada, que a pesar de ser Luis Alfonso quien contrataba los vehículos para el transporte del ganado, había claridad que quien le daba el dinero para la compra y venta de ganado era el señor Guillermo Llano, que Luis Alfonso era el administrador y era quien se encargaba del mantenimiento de los potreros.

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

Solicita se revoque la sentencia de primera instancia y se acceda a las pretensiones incoadas.

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación se concreta en los únicos puntos objeto de apelación.

El problema jurídico a resolver se centra en determinar si las labores desempeñadas por el señor LUÍS ALFONSO IRAL, estaban encaminadas a satisfacer una relación laboral en beneficio del señor GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO; o por el contrario éstas hacían parte de un contrato civil, comercial o de otra índole.

De conformidad con el contenido del artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, contrato de trabajo es *"aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración"*.

A su turno, establece el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley 50 de 1990, que para que exista contrato de trabajo deben concurrir tres elementos esenciales, los cuales, según el tenor literal de la norma en comento, son los siguientes: a) La actividad personal del trabajador, b) La continuada subordinación c) Un salario como retribución del servicio.

Por lo tanto el artículo 24 en cita, establece una *presunción iuris tantum* en favor de quien invoca la existencia de una relación laboral, de modo que le basta con acreditar la prestación personal del servicio para suponer la existencia de ésta, siempre que la parte demandada no demuestre lo contrario.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo; pero valga la pena resaltar que dicha presunción legal puede ser desvirtuada con la

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

demostración del hecho contrario al presumido, esto es, demostrando que dicha prestación de servicios no fue subordinada sino que por el contrario, fue autónoma e independiente, o que ésta se rigió mediante un contrato de otra naturaleza jurídica: civil, comercial, administrativa, etc.

Tal disposición traslada la carga de la prueba al demandado y constituye una excepción a la regla general contenida en el artículo 167 del Código General del Proceso y, en esa medida, el demandante estaba relevado de acreditar la subordinación, pues como quedó plenamente probado, éste demostró la prestación personal del servicio de compra, venta y manteamiento de ganado.

Desde esta perspectiva, a la Sala le corresponde verificar si la parte enjuiciada desvirtuó la presunción que se erigió en favor de su contraparte, previo examen objetivo de los medios probatorios calificados por el apelante como erróneamente valorados o dejados de apreciar por la Juez de primera instancia.

En el interrogatorio de parte, el señor **GULLERMO LLANO**, dijo que tiene 3 fincas alquiladas para tener allí el ganado que compra y vende, indicando que son la del túnel y las que se encuentran en la vereda la hondita del Municipio de Guarne de propiedad de los señores Antonio Sánchez y Alfonso Cardona.

Que tenía una sociedad con el demandante, cuyo objeto era el de compra y venta de ganado y repartir las utilidades, que ambos compraban el ganado y lo administraban. Indicó que generalmente era Luis quien iba a salar el ganado y a cercar las fincas en caso de ser necesario. Manifestó que Luis Alfonso estaba autorizado para comprar el ganado y el señor Guillermo lo pagaba.

Indicó que el ganado pastaba y permanecía libre, por ello no se requería una persona al cuidado total de ellos, que inclusive el demandante por sus labores de arriero laboraba con otros compañeros en sociedad, indicó que la sociedad estaba constituida desde hace 20 años, hasta el momento que el demandante se retiró.

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

Aclaró que los inmuebles donde se encontraban los semovientes, eran arrendados y era el propietario quien debía entregar el inmueble cercado; que éste aportaba el dinero y Luis Alfonso el trabajo con los animales, que inclusive le entregaba el dinero a Luis para la compra del ganado.

Agregó que en la sociedad se dividían las tareas, pero que ambos vendían y compraban el ganado; confesó que no le pagó seguridad social y prestaciones sociales por la naturaleza del contrato que tenían, siendo el de socios y no de una relación laboral.

El testigo **NORBEY ALZATE ECHEVERRY** aseguró que conoció a Luis Alfonso hace 20 años en el gremio de ganaderos y de transporte, porque le transportaba ganado, siendo éste quien lo negociaba porque tenía una sociedad con el señor Guillermo Llano.

Que en ocasiones también transportaba a Guillermo Llano y que cada uno le paga por viaje, al igual que el ganado el que lo compraba lo pagaba. Sostuvo que iba a los potreros y en ocasiones el mismo testigo les ayudaba a salar el ganado y a organizar. Que eran frecuentes las visitas de los hijos del señor Guillermo y de éste a los potreros, porque todos cooperaban y ayudaban en el mantenimiento de los animales.

Indicó que Luis Alfonso laboraba con varias personas dada su condición de arriero, que no tiene conocimiento sobre llamados de atención por parte de Guillermo a Luis, no tiene conocimiento si se impartían órdenes, siempre estuvo convencido que el ganado que transportaba era de Luis, porque era éste quien lo llamaba y le pagaba por el viaje. Que entre los años de 2008 y 2019, le transportó ganado al demandante al Carmen de Atrato y a Marinilla, sin precisar una fecha exacta pero advirtió que siempre lo hacía cuando había feria de ganado en Marinilla.

El señor **JESÚS ALBEIRO OSORIO ZAPATA** manifestó que conoce a Luis Alfonso hace 35 años, que tiene conocimiento que labora en la ganadería en unos potreros que no sabe si son de él o son arrendados, agregó que laboró con Luis en sociedad por 8 años, es decir que laboraban en compañía, porque el demandante ha

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

laborado con otras personas como Guillermo Llano, donde éste ponía el dinero y Luis hacía las demás labores de comprar y vender ganado. Dijo que Mauricio Llano hijo de Guillermo también cuidaba el ganado, que estas labores no eran diarias solo se hacían una o dos veces por semana, porque las canoas se llenaban y podía durar de 8 o 15 días, y el dueño de las propiedades era quien cercaba y suministraba el agua para el ganado.

Indicó que el demandante recibía utilidades y no salario, que en este gremio era de conocimiento que Guillermo ponía el dinero y que la sociedad repartía tanto ganancias como pérdidas, además en varias ocasiones en la feria Luis le manifestó que él vendía y compraba el ganado y Guillermo aportaba el dinero.

Finalizó diciendo que el demandante no tenía un horario y que Mauricio Llano hijo de Guillermo también estaba atento al ganado.

El señor **LUIS ALFONSO IRAL** en el interrogatorio de parte, manifestó que laboró con el demandante desde el año de 1983 a 1995, comprando ganado, pero al darse cuenta que lo iban a secuestrar por laborar para el señor Llano, no continuó con dicha labor.

Indicó que del año 2008 al año 2019, le trabajó al demandado, recibiendo órdenes porque era Guillermo quien le indicaba donde tenía que ir, que no tuvo nunca un regaño de su parte; que iba a las corralejas para ayudarlo a Guillermo a comprar el ganado y a cambio de ello, le pagaba un día de jornal.

Que en ocasiones el demandado llamaba a Alfonso Rave para que le diera vuelta al ganado. Manifestó que desde el año 2008 Guillermo le dijo que laborara solo para él, porque años atrás laboraba con varias personas, por ello le pagaban semanal siendo el último salario la suma de \$200.000.

El testigo **SIGIFREDO ANIBAL VARGAS** dijo que vive en Guarne en la vereda la hondita, que conoce al demandante y al demandado, por estar en el negocio de la

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

ganadería. Sostuvo que Guillermo no tiene ninguna sociedad con Luis, porque es un hombre adinerado y sin necesidad de unirse para laborar.

Agregó que era Luis Alfonso quien administraba el negocio en 3 potreros destinados para el cuidado del ganado; desempeñando actividades como cercar, salar, rosar, contar el ganado en los tres predios donde tenía los animales y contar las cabezas del ganado. Que como retribución Guillermo le pagaba \$200.000 mensuales, ello lo sabe porque el mismo demandante se lo manifestó.

Sostuvo que hace como 3 o 4 años en una tienda que se llamaba “La Junta de la Acción Comunal” vio como el señor Guillermo le daba órdenes a Luis Alfonso, incluso un día le pidió el favor que fuera por un ganado. Que no tiene conocimiento si Luis asistía a las ferias pero si vio en varias ocasiones a Guillermo. Desconoce si había un contrato laboral, si le hicieron llamados de atención o el horario en el que Luis desempeñaba las funciones.

El señor **CARLOS ANDRÉS MONSALVE** dijo que laboraba en una finca como mayordomo, de propiedad de Jairo Restrepo Vélez, que antes era de Domingo Llano. Indicó que conoce a Luis porque éste iba a la finca de Guillermo Llano, finca que colindaba con la de Jairo Restrepo, es decir donde él laboraba, que llevaba ganado cada 2 o 3 meses, que cargó material para hacer una casa en el citado predio, que cercó los linderos de la finca, que iba cada 3 o 4 veces a la semana a darle vuelta a los animales, porque los otros días debía atender las demás labores en los predios de Guillermo, inclusive lo vio laborando en una finca cerca de la carretera en la hondita.

Dijo que desconoce si le pagan salario, o si le hicieron llamados de atención, que en la vereda se escucha decir que Luis era el trabajador que más le había durado a Guillermo; que no tiene conocimiento de una sociedad entre el demandante y el demandado.

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

En vista de lo citado, es pertinente señalar que se deben extraer de las declaraciones situaciones que indiquen subordinación o dependencia del señor Luis Alfonso Iral con el que se pretende la declaratoria de una relación laboral.

La declaración de Norbey Alzate es de suma importancia, toda vez que transportó el ganado que se comparaba hacia los potreros, por el periodo comprendido entre el año 2008 al 2019, extremos de los que se pregonan la relación laboral.

Nótese como en la declaración indicó que tenía contacto directo con las actuaciones del señor Luis Alfonso, dado que éste compraba ganado y lo contrataba para que lo llevara a los potreros, manifestando que era el mismo Luis quien le pagaba el transporte, que estaba convencido que el ganado era de Luis o de la sociedad constituida con Guillermo Llano.

Indicó que vió cuando el demandante compraba los semovientes en nombre propio y que en algunas ocasiones, ayudó en el potrero a salar los animales, situación de la que tiene conocimiento desde hace 20 años. En igual sentido dijo que a los potreros también iban el señor Guillermo y su hijo Mauricio Llano.

Así mismo el testigo Jesús Albeiro Osorio quien laboró con Luis Alfonso por un periodo de 8 años, dijo sostener una sociedad donde se desempeñaba en idénticas circunstancias que las planteadas con el señor Guillermo Llano, lo que llamó el testigo un negocio en compañía; señaló además que Luis laboró con otras personas, dadas las actividades propias de arriero, partiendo utilidades.

El señor Jesús Albeiro, desempeñándose como socio, señaló que las labores con el ganado se hacían una o dos veces por semana, toda vez que salar el ganado no es de todos los días, y el dueño de los predios era quien suministraba la cerca y el agua. Agregó que Guillermo suministraba el dinero y Luis se ocupaba de la compra y venta del ganado.

El señor Sigifredo Aníbal, precisó que Luis Alfredo era quien administraba el ganado, desempeñando funciones de cercar, salar y contar los animales; pero no tiene conocimiento directo de si estas labores, las hacía por órdenes de Guillermo; solo en

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

un evento manifestó que en una tienda llamada “la junta de la acción comunal” fue testigo cuando Guillermo le pidió el favor a Luis para que fuera por un ganado, al preguntarle la juez que porqué si era su trabajador le tenía que pedir el favor, este indicó que era lógico que al ser el jefe, debía cumplir la orden. Situación que nada aporta para probar la subordinación.

El señor Carlos Andrés Monsalve, si bien es cierto laboraba en una finca que colindaba con uno de los predios que se utilizaba como potrero, no es suficiente para probar la subordinación o dependencia, toda vez que manifestó que Luis cercó la finca, y al preguntarle por la frecuencia que lo hacía, indicó que hace 4 años lo hizo, que inclusive éste le ayudó; al decir que alimentaba el ganado, dijo que lo hacía 3 o 4 veces en la semana, porque después el demandante debía ocuparse de las labores de las otras fincas y que éste solo iba en la mañana unas horas.

De modo que la presunción de subordinación o dependencia, fue desvirtuada en el presente asunto, porque no se logró establecer si el señor Luis Alfonso tenía un horario de trabajo, si las funciones que desempeña eran ordenadas por Guillermo en calidad de empleador, o si ello obedecía a un pacto o división de tareas en un contrato privado entre las partes, diferente a uno laboral; y es que nótese que el único testigo Sigifredo Aníbal que vio cuando Guillermo le ordenó a Luis una labor, indicó que éste “le pidió el favor de ir por un ganado” sin que ello, se tradujera en una orden dada por un patrono.

De lo citado, no encuentra la sala, la desproporcionalidad indicada por el recurrente, al momento de hacer la Juez de primera instancia la valoración de los testimonios, toda vez que los traídos por el demandado, tiene un relato coherente y unísono frente a los hechos, que inclusive fueron corroborados por el demandante en el interrogatorio de parte, al señalar que compraba el ganado, que lo pagaba y que contratava el transporte, solo que éste manifestó que lo hacía en nombre de Guillermo.

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

Los testigos traídos por el polo activo, no precisaron, el horario en que Luis Alfonso desempeñaba las labores. Las actividades descritas o funciones no se determinaron como continuas o permanentes en el tiempo, porque el testigo Carlos Andrés trajo a la declaración labores que había hecho el demandante hacia 4 años, y el material que ayudó a ingresar para la construcción de la casa, no hace parte siquiera del objeto contractual de la ganadería, además de ser una actividad ocasional.

En lo que tiene que ver con el argumento de la juez, al citar tiempos anteriores al de la relación laboral que se invocó en el libelo demandatorio, este hace parte de las pruebas practicadas, porque fueron situaciones descritas por las partes procesales y testigos, para dar claridad de la forma de cómo se desempeñó la relación contractual del señor Guillermo León Llano Castaño y Luis Alfonso Iral.

No significando ello que esta situación fuera determinante para Absolver al demandado de las pretensiones, porque se tenía claridad sobre los extremos laborales pretendidos, teniendo en cuenta que a los testigos se les precisó que lo manifestado fueran hechos ocurridos entre los años 2008 al 2019, como efectivamente ocurrió con la declaración del señor Norbey Alzate Echeverry, quien señaló que trasladó el ganado del demandante en este tiempo al Carmen de Atrato y a Marinilla.

Por lo tanto, la sala llega a idénticas conclusiones que la A quo, toda vez que al no probarse uno de los elementos del contrato laboral como lo es la subordinación o dependencia, habrá de Absolver el demandante de todas y cada una de las pretensiones, **CONFIRMANDO** íntegramente el fallo apelado.

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,

Demandante: LUIS ALFONSO IRAL

Demandado: GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO

FALLA:

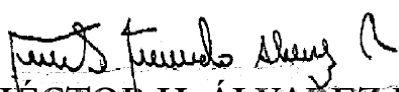
Se **CONFIRMA** la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro- Antioquia el veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020) dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **LUÍS ALFONSO IRAL** contra del señor **GUILLERMO LEÓN LLANO CASTAÑO** de conformidad con 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,


HECTOR H. ÁLVAREZ R.


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 14

En la fecha: 03 de febrero
de 2021


La Secretaria


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA	: Auto de 2ª instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: Juan Rafael Acevedo Monsalve
DEMANDADOS	: Brilladora Esmeralda Ltda. en liquidación y Departamento de Antioquia
PROCEDENCIA	: Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá
RADICADO ÚNICO	: 05 030 31 89 001 2017 00219 01
RDO. INTERNO	: AA-7740
DECISIÓN	: Revoca

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, veintinueve (29) de enero 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 14 de octubre de la pasada anualidad, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JUAN RAFAEL ACEVEDO MONSALVE contra BRILLADORA ESMERALDA LTDA. y el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 010 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

JUAN RAFAEL ACEVEDO MONSALVE, presentó demanda con la pretensión de que se declare la existencia de un contrato de trabajo con BRILLADORA ESMERALDA LTDA. EN LIQUIDACIÓN y la responsabilidad solidaria del DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y, en consecuencia, se les condene a reconocer y pagar

salarios, cesantías, intereses a las cesantías, indemnización por omitir la consignación de las cesantías, prima de servicios, vacaciones, sanción por mora en el pago de las prestaciones sociales, perjuicios por la no entrega de dotaciones, subsidio de transporte, indemnización por despido injusto, indexación, lo que resulte probado extra y ultra petita y las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes, en síntesis, que celebró un contrato laboral por obra o labor determinada con BRILLADORA ESMERALDA LTDA., para cumplir tareas de servicios generales en la Institución Educativa San Fernando del municipio de Amagá, donde prestó sus servicios del 18 de septiembre de 2012 al 11 de mayo de 2013, fecha última en la cual la sociedad empleadora mediante comunicado informó la terminación, que durante el tiempo que prestó sus servicios percibió el salario mínimo legal mensual vigente de cada año y cumplió la jornada laboral asignada. Dijo que el contrato celebrado entre el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y BRILLADORA ESMERALDA vencía el 31 de diciembre de 2012 o hasta agotar el presupuesto, que fue adicionado hasta el 11 de febrero de 2013, expuso finalmente, haber elevado reclamación administrativa sin que a la fecha hayan obtenido respuesta.

Admitida la demanda, se intentó la notificación a la demandada BRILLADORA ESMERALDA LTDA. EN LIQUIDACIÓN, sin que la misma fuera posible. El 25 de septiembre de 2020, la apoderada de la parte demandante allegó memorial en el cual puso en conocimiento del Despacho que para el mes de noviembre de 2019, la Sociedad demandada estaba disuelta y liquidada y que en el mes de diciembre se había cancelado la matrícula, y dejó a consideración del despacho llamar como litisconsorte necesario a los socios de la entidad liquidada BRILLADORA ESMERALDA LTDA. o se continuara el proceso con el liquidador en representación de todos los socios, de igual forma solicitó se ordenara la notificación del liquidador al correo electrónico.

EL AUTO APELADO

Fue proferido el 14 de octubre del año inmediatamente anterior, en el cual el Juzgado de origen expuso que el acto constitutivo de la sociedad mercantil consta en escritura pública, la que tiene la virtud creadora de la persona jurídica en todos los tipos societarios, lo que significaba que una vez otorgada dicha escritura surgía a la vida jurídica una persona moral diferente a los socios individualmente considerados, la que nace con todos los atributos que la individualizan en sus relaciones jurídicas y económicas y que se extingue cuando es absorbida por otra sociedad en virtud de la fusión o sea totalmente escindida, cuando se liquida su patrimonio o cuando por decisión de los socios se prescinda de la

liquidación y se constituya una nueva sociedad que continúe con la empresa social, pero aclara que para que la Sociedad pueda actuar y ser oponible a terceros, debe ser inscrita en el registro mercantil, pero que una vez ocurrido el registro de la cuenta final de liquidación, no existe persona jurídica a nombre de quien actuar y, por ende, la calidad de representante o liquidar también termina.

Agregó que conforme a la documentación aportada por la parte demandante relacionado con el certificado de cancelación expedido el 9 de septiembre de 2020 por la Cámara de Comercio de Cali, figura como anotación que por auto del 31 de octubre de 2019, la Superintendencia de Sociedades decretó la terminación de la liquidación judicial y que, por tanto, fue cancelada la matrícula mercantil, era claro que como BRILLADORA ESMERALDA es una sociedad inexistente, ante la liquidación, sin estar legitimado el liquidador ni los socios que la conforman para actuar en representación del ente societario extinto, ordenó la exclusión de dicha sociedad como demandada por ser inexistente, por cuanto no es posible la notificación del auto admisorio.

LA APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante, mediante escrito interpuso y sustentó el recurso de apelación (archivo 30Apelacion). Expuso que frente a la Sociedad BRILLADORA ESMERALDA LTDA. hoy liquidada era que se estaba alegando la relación laboral, que se trataba de un litisconsorcio necesario y sobre la cual tiene efectos la sentencia, que además la jurisprudencia ha establecido que el liquidador es solidariamente responsable de las obligaciones laborales incluso después de la liquidación definitiva, al igual que los socios comanditarios de acuerdo a su responsabilidad, razón por la cual solicita se ordene la notificación al liquidador.

Posteriormente el 23 de octubre de 2020, la apoderada de la parte demandante allegó otro escrito en el cual amplió el recurso de apelación, sin embargo, el mismo fue presentado en forma extemporánea.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia el 1° de diciembre del año 2020, y fue recibido por reparto el 4 del mismo mes y año, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por la vocera judicial de la parte demandante, quien con la finalidad de subsanar una posible nulidad y que las pretensiones de la demanda fueran negadas por falta de un litisconsorte necesario o por haberse excluido a la demandada en calidad de empleadora, solicita se tenga en cuenta lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 12234-2014, Rad. 40058, la cual exige la constitución del litisconsorcio necesario entre el deudor solidario y el empleador, cuando la pretensión es establecer lo que se le adeuda al trabajador por su relación laboral, que por tanto, como en el presente proceso no se ha declarado la existencia del contrato laboral entre BRILLADORA ESMERALDA y el demandante, la obligación no era clara y exigible, que es necesaria la notificación a la empleadora hoy liquidada, la que se encuentra representada por el liquidador o los socios, de acuerdo a su responsabilidad, por cuanto lo que se persigue con el proceso es la existencia de la deuda, y hay unidad del objeto con el deudor solidario, debiendo ser siempre llamado el empleador.

Agregó que cumplió con la carga de enviar la citación para diligencia de notificación personal al Liquidador de BRILLADORA ESMERALDA LTDA., así como el aviso e incluso solicitó el emplazamiento y nombramiento de curador, una vez venció el término para que la sociedad demandada se presentara a notificarse, actuaciones que realizó antes de la liquidación, petición última que fue negada y por el contrario, se ordenó la remisión de despacho comisorio para realizar la notificación, el que a la fecha no se había cumplido, por lo que a la entrada en vigencia del Decreto 806 de 2020, aportó la dirección de correo electrónico del liquidador de BRILLADORA ESMERALDA, solicitando fuera notificado personalmente de la demanda y la respuesta que obtuvo fue la de terminar el proceso respecto a dicha Sociedad.

CONSIDERACIONES

En cumplimiento del principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del CPTSS, el análisis que hará la Sala en esta instancia se contraerá al tema propuesto por la apoderada de la parte demandante, y el cual tiene que ver con determinar si era procedente excluir a la demandada BRILLADORA ESMERALDA LIMITADA del proceso, en virtud de su liquidación sobreviniente.

Para entrar a resolver el tema objeto de discusión se tiene que de conformidad con el artículo 98 del Código de Comercio, se constituye un contrato de sociedad, cuando dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social, norma que guarda consonancia con el artículo 633 del Código

Civil según el cual se considera persona jurídica una persona ficticia capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, para ser representada judicial y extrajudicialmente.

Ahora bien, para que se pueda hablar que la persona jurídica pueda ejercer derechos y contraer obligaciones, ésta debe estar legalmente constituida y vigente, porque de lo contrario, carecería de aptitud para ser sujeto de derechos y contraer obligaciones.

De modo que una vez constituida la sociedad comercial, es indispensable que el acto jurídico que le dio vida, se eleve a escritura pública y se inscriba en el registro mercantil de la Cámara de Comercio, para efectos de publicidad y oponibilidad, entidad que además está legalmente habilitada para expedir el certificado que prueba su existencia y representación (art. 110, 111 y 117 C. de Co.). En este orden de ideas, las novedades que afecten a la Sociedad, deberán inscribirse en el registro, entre ellas la de disolución, proceso de liquidación, nombramiento de liquidador y liquidación final, acto este último con el que se extingue la personalidad jurídica de la sociedad y de contera ya no podrá ser sujeto de derechos ni contraer obligaciones.

En el presente caso en el expediente digital (archivo 26SolicitudNotificacionCorreo) obra copia del Certificado de Cancelación de la Sociedad BRILLADORA ESMERALDA LIMITADA y aparecen consignadas las siguientes anotaciones:

- Que por AUTO Nro. 400-004691 del 26 de marzo de 2011 (...) la Superintendencia de Sociedades, Autoriza dar inicio al proceso de reorganización
- Que por auto Nro. 430-016117 del 20 de noviembre de 2012 (...) la Superintendencia de Sociedades, Autoriza el acuerdo de reorganización
- Que por auto Nro. 400-002764 del 24 de febrero de 2014 (...) la Superintendencia de Sociedades, Autoriza el inicio del proceso de liquidación judicial
- Que por auto Nro. 406-009453 del 31 de octubre de 2019, inscrito en esta Cámara de Comercio el 28 de noviembre de 2019 con el No. 145 del Libro XIX, la Superintendencia de Sociedades, DECRETA LA TERMINACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN JUDICIAL

Así que a partir del 31 de octubre de 2019, la Sociedad demandada ya no tenía capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones, sin embargo, no debe perderse de vista que la demanda se presentó ante el Despacho de origen el 24 de noviembre de 2017,

fecha en la que la sociedad demandada BRILLADORA ESMERALDA LIMITADA aún era sujeto de derechos y obligaciones.

Y si bien, para este momento la sociedad se encuentra liquidada, no debe olvidarse que el artículo 245 del Código de Comercio previó la llamada reserva en poder de los liquidadores para atender obligaciones condicionales o en litigio, el cual es del siguiente tenor:

Cuando haya obligaciones condicionales se hará una reserva adecuada en poder de los liquidadores para atender dichas obligaciones si llegaren a hacerse exigibles, la que se distribuirá entre los asociados en caso contrario. La misma regla se aplicará en caso de obligaciones litigiosas, mientras termina el juicio respectivo.

En estos casos no se suspenderá la liquidación, sino que continuará en cuanto a los demás activos y pasivos. Terminada la liquidación sin que se haya hecho exigible la obligación condicional o litigiosa, la reserva se depositará en un establecimiento bancario.

De acuerdo con esta disposición, como para la fecha en que se presentó la demanda, BRILLADORA ESMERALDA LIMITADA no se había extinguido, aún después de su liquidación y por tratarse el presente de un derecho litigioso, es posible adelantar el proceso con y frente a ella, a través de su liquidador,

Además no debe perderse de vista que la liquidación de la demandada ocurrió cuando el proceso estaba en curso, caso en el cual, debe darse aplicación al art. 68 del CGP, como lo permite el art. 145 del CGPSS, norma primera que en su inciso segundó prevé;

ARTÍCULO 68. SUCESIÓN PROCESAL. (...)

Si en el curso del proceso sobreviene la extinción, fusión o escisión de alguna persona jurídica que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. En todo caso la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurran.

(...)

En este orden de ideas, el A quo no podía disponer la desvinculación de la sociedad convocada como empleadora, además porque como lo pregona la censura, su presencia en el proceso es necesaria, ya que debe determinarse si a su cargo surgieron derechos laborales a favor del demandante, como supuesto para entrar a determinar la obligación solidaria que también se reclama del DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA.

En consecuencia, el auto impugnado se revocará.

Sin costas de segundo grado.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, REVOCA el auto de fecha, procedencia y naturaleza conocidas, en cuanto excluyó del proceso a la sociedad BRILLADORA ESMERALDA LIMITADA como demandada y, en su lugar, se ordena continuar el trámite del proceso con dicha entidad, a través del liquidador y/o de las personas que la sucedieron en su patrimonio.

Sin COSTAS.

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.

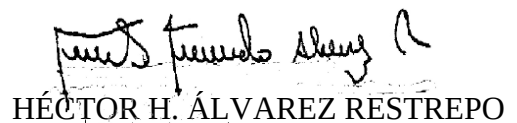
Los Magistrados;



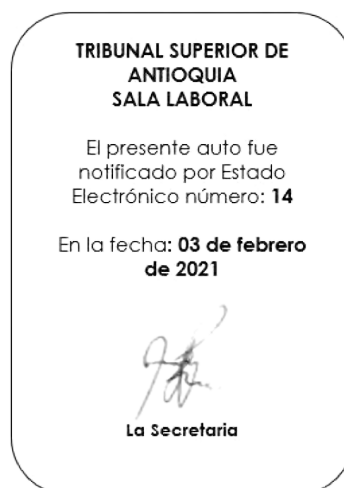
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO





REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
Sala Segunda de Decisión

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ARCIDIO CASTRILLÓN RUÍZ
Demandado: BBVA COLOMBIA S.A. y OTROS
Procedencia: JUZGADO 1ª LABORAL DEL CIRCUITO
DE APARTADÓ
Radicado: 05-045-31-05-001-2018-00571-01
Decisión: CONCEDE CASACIÓN

Medellín, primero (01) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

En esta oportunidad provee el Tribunal sobre la procedencia del recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado del BBV S.A., contra la Sentencia proferida por esta Sala el 24 de noviembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por **ARCIDIO CASTRILLÓN RUÍZ** contra **BBVA COLOMBIA S.A. y OTROS**.

La Sala previa deliberación sobre el asunto, acogió el proyecto presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

CONSIDERACIONES:

De conformidad con el texto vigente del artículo 86 del CPT y SS, que corresponde al 43 de la Ley 712 de 2001; después de la sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011 de la Corte Constitucional, que declaró inexecutable el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010 modificadorio de esta norma, tenemos que *sólo serán susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente.*

De modo que para el año inmediatamente anterior, cuando se emitió la decisión y se invocó el recurso, el interés para recurrir en casación laboral ascendía a la suma de \$105.336.360, tomando como base el salario mínimo mensual vigente para entonces de \$877.803.

La jurisprudencia ha hablado sobre el interés jurídico para recurrir y ha señalado:

“INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION - Concepto / CUANTIA E INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION - No siempre son nociones coincidentes. El criterio señalado por la Jurisprudencia para determinar la viabilidad del recurso de casación es el del interés jurídico para recurrir, el cual, aunque en algunos casos puede coincidir con la cuantía del pleito es diferente de ésta. El interés jurídico para recurrir en casación consiste en el agravio que sufre el impugnante con la sentencia gravada, que, tratándose del demandado, se traduce en la cuantía de las resoluciones que económicamente lo perjudiquen y, respecto del demandante, en el monto de las pretensiones que hubiesen sido denegadas por la sentencia que se intente impugnar, y en ambos casos teniendo en cuenta la conformidad o inconformidad del interesado respecto del fallo de primer grado.

Significa entonces, que cuantía e interés jurídico para recurrir no siempre son nociones coincidentes, y por lo tanto no le asiste razón al recurrente cuando afirma que el Tribunal al estudiar la viabilidad del recurso debió ceñirse al valor fijado como cuantía del pleito en la demanda. Era menester y así lo entendió el Juzgador, remitirse a lo que había sido materia de apelación por la parte actora, que resultaba relevante para determinar el real agravio sufrido por ella con el fallo de segunda instancia, objeto del recurso de casación. Así las cosas, para cuantificar el interés jurídico del demandante en este evento, se deben estimar no la totalidad de las pretensiones de la demanda sino solamente aquellas frente a las cuales manifestó su inconformidad con la debida sustentación, al haber sido negadas en primera instancia, que se reducen a la indemnización por despido injusto y a la moratoria por el no pago de calzado y vestido de labor.
1,,

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Apartadó, en sentencia del 07 de septiembre de 2020 “declaró que entre el demandante, y la sociedad BANCOLOMBIA S.A., existió una relación laboral, que estuvo regida por dos contratos de trabajo, desde el 01 de julio de 1966 hasta el 01 de marzo de 1970, y del 23 de octubre de 1970 hasta el 16 de marzo de 1974; estando sin afiliación a la Seguridad Social en materia de pensiones desde el 01 de julio de 1966, hasta el 31 de diciembre de 1966, y del 23 de octubre de 1970, hasta el 16 de marzo de 1974. Asimismo, declaró que entre el demandante y la sociedad BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. –BBVA-, existió una relación laboral, que estuvo regida por un contrato de trabajo, desde el 24 de mayo de 1977 hasta el 30 de marzo de 1980; estando sin afiliación a la Seguridad Social en materia de pensiones desde el 24 de mayo de

¹ Extracto de Sentencia. Ponente: Dr. EDUARDO LOPEZ VILLEGAS. Recurso de Queja. FECHA: 03/07/2003

1977, hasta el 30 de marzo de 1980. En consecuencia, condenó a las accionadas al pago del TÍTULO PENSIONAL, por los periodos sin haber cotizado al fondo de pensiones, suma que deberá ser pagada a satisfacción de COLPENSIONES, en un término de dos (2) meses contados a partir de la liquidación que realice dicha entidad. De otro lado, condenó a COLPENSIONES a reconocer la pensión de vejez conforme al Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por ser el demandante beneficiario del régimen de transición del Art. 36 de la Ley 100 de 1993. Igualmente, condenó a una mesada pensional equivalente a un SMLMV a partir de marzo del 2011, sin embargo el retroactivo pensional lo calculó desde el 24 de octubre de 2015, por que el fenómeno de la prescripción afectó las mesadas causadas con anterioridad a dicha fecha, además, ordenó su indexación. Además, declaró prospera la excepción propuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-, denominada COMPENSACIÓN; en consecuencia se autorizó a esta entidad a descontar del valor reconocido al actor, por concepto de Indemnización Sustitutiva, la cual debe estar debidamente indexada desde su causación y hasta el momento en que se verifique el pago de la misma. Finalmente, condenó en costas procesales a las sociedades demandadas y a COLPENSIONES.”.

Esta instancia en sentencia emitida el 24 de noviembre de 2020, se profirió las siguientes decisiones:

Revocó parcialmente el numeral décimo tercero de la decisión del A Quo, en cuanto a las costas procesales en contra de Colpensiones, y en su lugar no se impusieron en contra de esa entidad.

Modifico el numeral tercero de la sentencia en cuanto a que BANCOLOMBIA S.A., el BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. -BBVA-, pagaran el título pensional dentro de dos (02) meses, a partir de que COLPENSIONES le entregue la liquidación de aquel, y en su lugar, se condenó a las sociedades demandadas que una vez presentada la liquidación del título pensional por parte de COLPENSIONES lo cancelen, so pena de las acciones de cobro que puede iniciar esta entidad en su contra.

Adicionó la parte resolutive de la sentencia en el sentido de que COLPENSIONES contará con un término de cuatro (04) meses, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, para pagar la pensión de vejez al demandante.

Modificó la condena impuesta a BANCOLOMBIA S.A y el BBVA, referente a que paguen el título pensional dentro de los dos meses, a partir de que Colpensiones le entregue la liquidación de aquel, y en su lugar, condenó a las demandadas que una vez presentada la liquidación del título pensional por parte de COLPENSIONES lo cancelen, so pena de las acciones de cobro que puede iniciar la entidad de seguridad social en su contra.

Por último confirmó la sentencia en lo demás.

En el presente caso, el interés jurídico de la parte codemandada BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. –BBVA- para acudir en casación, se determina frente al agravio que sufrió frente a las condenas impuestas.

Teniendo en cuenta lo anterior, se procedió a realizar el cálculo actuarial por los periodos comprendidos entre el 24 de mayo de 1977 hasta el 30 de marzo de 1980 con su respectiva actualización y capitalización, conforme tabla anexa, arrojó un valor de \$112 606 286, resultado que supera el tope previsto por el legislador para que proceda el recurso de casación, razón por la cual es procedente acceder a la concesión del recurso impetrado.

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

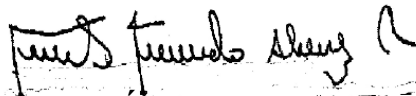
R E S U E L V E:

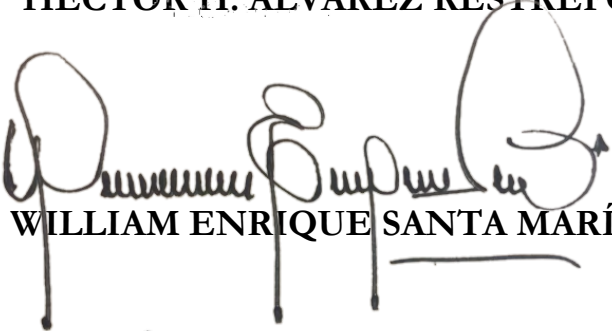
PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación, interpuesto por el apoderado del BBV S.A., contra la providencia de segundo grado calendada el 24 de noviembre de 2020.

SEGUNDO: Previas las anotaciones de rigor, remítase el expediente a la Sala Laboral de H. Corte Suprema de Justicia, para lo de su competencia.

TERCERO: Notifíquese por **ESTADOS ELECTRONICOS** la presente decisión.

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

**TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL**

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: **14**

En la fecha: **03 de febrero
de 2021**



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Sala Laboral

LIQUIDACIÓN RESERVA ACTUARIAL O TÍTULO PENSIONAL

RADICADO: 05045-31-05-001-2018-00571 (*Expediente digital*)

CEDULA:

NOMBRE:

ARCIDIO

APELLIDOS:

CASTRILLÓN RUÍZ

FECHA DE NACIMIENTO:

01-Mar-1944

FECHA A VALIDAR:

Del 24-May-1977 a 30-Mar-1980

FECHA DE CORTE (FC):

30-Mar-1980

SALARIO FECHA CORTE (SB):

\$ 13 583 Folio 14

SALARIO MÍNIMO EN LA (FC):

\$ 4 500

1. DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LA RESERVA ACTUARIAL O TÍTULO PENSIONAL

Dónde:

1.1. Salario Base de Liquidación, SB

Corresponde al salario devengado a la fecha de corte, SB = 13 583

1.2. Salario de Referencia, SR

Es el Salario Base de Liquidación (SB) a la fecha de corte multiplicado por la relación entre los salarios medios nacionales a la edad de 60 años si es hombre y el salario medio nacional a la edad que tendría a la fecha de corte; para hallar el SR es necesario determinar lo siguiente:

Fecha de referencia FR: 01-Mar-2004 (Cumplimiento de 60 años de edad)

Edad en la fecha de corte: Entre 01-Mar-1944 y 30-Mar-1980 = 36,08 años

Años cumplidos a la fecha de corte: 36 años

Edad (1), Salario medio nacional a los 60 años: 2,568691

Edad (2), Salario medio nacional a los 36 años: 2,777921

Relación: $2,568691 / 2,777921 = 0,924681$

La fórmula sería: $SR = SB \times [SMN (1) / SMN (2)]$

Salario de Referencia, SR = $13\ 583 \times 0,924681 = 12\ 560$

1.3. Pensión de Referencia, PR = Pensión a la que tendría derecho el afiliado a la edad de 60 años si es hombre; para determinar la PR son necesarias las siguientes variables:



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Sala Laboral

Tiempo de servicio a cargo de la empresa: 1 042 días
Tiempo de servicio cesante con anterioridad a la fecha de corte: 0 días
Total, tiempo de servicio: 1 042 días

Años de servicio a la fecha de corte (t): $1\,042 / 365,25 = 2,8528$ años

n = Diferencia entre la edad cumplida en la fecha de referencia y la edad en la fecha de traslado: $60 - 36 = 24$

Semanas de cotización para el cálculo del porcentaje para pensión de referencia:

$$(n + t) = 26,8528$$

$$(n + t) \times 52 = 26,8528 \times 52 = 1\,396,35 \text{ semanas}$$

a) $\text{Si } (n + t) \times 52 > 1\,000 \text{ y } (n + t) \times 52 < 1\,200$

$$PR = SR \times \{0,65 + 0,02 \times [(n + t) \times 52 - 1\,000] / 50\}$$

b) $\text{Si } (n + t) \times 52 > 1\,200$

$$PR = SR \times \{0,73 + 0,03 \times [(n + t) \times 52 - 1\,200] / 50\}$$

c) La pensión de referencia no podrá ser superior al 85% del salario de referencia, ni de quince veces el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de corte. En ningún caso podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente a la misma fecha.

Por lo tanto, la $PR = 12\,560 \times 85\% = 10\,676$

2. Auxilio Funerario (AF): El auxilio funerario se determina así:

Igual a la pensión de referencia sin que sea inferior a 5 salarios mínimos ni superior a 10 salarios mínimos de la fecha de corte. Para este caso 5 veces el salario mínimo de la fecha de corte $= 4\,500 \times 5 = 22\,500$

3. F1= Factor de capital necesario para financiar una pensión unitaria de vejez y de sobrevivientes a la edad utilizada para el cálculo del salario de referencia de la reserva actuarial, el cual corresponde a 230,292048 a la edad de 60 años para los hombres.

4. F2= Factor calculado a la edad utilizada para el cálculo del salario de referencia de la reserva actuarial para garantizar el pago del auxilio funerario, el cual corresponde a 0,576020 la edad de 60 años para los hombres.

5. F3= Factor de Capitalización de acuerdo al tiempo cotizado que se determina de conformidad con la siguiente fórmula, este factor se expresará con seis decimales:

$$F3 = [(1,03)^t - 1] / [(1,03)^{n+t} - 1]$$



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Sala Laboral

En este caso $F3 = 0,072614$

6. VALOR DE LA RESERVA ACTUARIAL

La Reserva Actuarial será calculada de conformidad con la siguiente fórmula y se expresará en pesos sin decimales:

$(\text{Pensión de Referencia} \times F1 + AF \times F2) \times F3$

$(10\,676 \times 230,292048 + 22\,500 \times 0,576020) \times 0,072614$

El valor de la Reserva Actuarial en la fecha de corte 30-Mar-1980 es de \$ 179 470

7. ACTUALIZACIÓN Y CAPITALIZACIÓN DE LA RESERVA ACTUARIAL

Es la indexación del valor de la Reserva Actuarial desde 30-Mar-1980 hasta el 24-Nov-2020

Factor de actualización y capitalización del período anterior: 627,43793156

Título pensional actualizado y capitalizado a 24-Nov-2020

$179\,470 \times 627,43793156 = 112\,606\,286$



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
Sala Segunda de Decisión

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: OVIDIO BEITAR BLANDÓN
Demandado: AGRÍCOLA LOS AZORES. y OTRO
Procedencia: JUZGADO 1ª LABORAL DEL CIRCUITO
DE APARTADÓ
Radicado: 05-045-31-05-001-2019-00167-00
Decisión: CONCEDE CASACIÓN

Medellín, primero (01) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

En esta oportunidad provee el Tribunal sobre la procedencia del recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado de Agrícola los Azores., contra la Sentencia proferida por esta Sala el 06 de noviembre de este año, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por OVIDIO BEITAR BLANDÓN contra la sociedad AGRÍCOLA LOS AZOREZ S.A.S. Y LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

La Sala previa deliberación sobre el asunto, acogió el proyecto presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

CONSIDERACIONES:

De conformidad con el texto vigente del artículo 86 del CPT y SS, que corresponde al 43 de la Ley 712 de 2001; después de la sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011 de la Corte Constitucional, que declaró inexecutable el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010

modificadorio de esta norma, tenemos que *sólo serán susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente.*

De modo que para el año inmediatamente anterior, cuando se emitió la decisión y se invocó el recurso, el interés para recurrir en casación laboral ascendía a la suma de \$105.336.360, tomando como base el salario mínimo mensual vigente para entonces de \$877.803.

La jurisprudencia ha hablado sobre el interés jurídico para recurrir y ha señalado:

“ INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION - Concepto / CUANTIA E INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION - No siempre son nociones coincidentes. El criterio señalado por la Jurisprudencia para determinar la viabilidad del recurso de casación es el del interés jurídico para recurrir, el cual, aunque en algunos casos puede coincidir con la cuantía del pleito es diferente de ésta. El interés jurídico para recurrir en casación consiste en el agravio que sufre el impugnante con la sentencia gravada, que, tratándose del demandado, se traduce en la cuantía de las resoluciones que económicamente lo perjudiquen y, respecto del demandante, en el monto de las pretensiones que hubiesen sido denegadas por la sentencia que se intente impugnar, y en ambos casos teniendo en cuenta la conformidad o inconformidad del interesado respecto del fallo de primer grado.

Significa entonces, que cuantía e interés jurídico para recurrir no siempre son nociones coincidentes, y por lo tanto no le asiste razón al recurrente cuando afirma que el Tribunal al estudiar la viabilidad del recurso debió ceñirse al valor fijado como cuantía del pleito en la demanda. Era menester y así lo entendió el Juzgador, remitirse a lo que había sido materia de apelación por la parte actora, que resultaba relevante para determinar el real agravio sufrido por ella con el fallo de segunda instancia, objeto del recurso de casación. Así las cosas, para cuantificar el interés jurídico del demandante en este evento, se deben estimar no la totalidad de las pretensiones de la demanda sino solamente aquellas frente a las cuales manifestó su inconformidad con la debida sustentación, al haber sido negadas en primera instancia, que se reducen a la indemnización por despido injusto y a la moratoria por el no pago de calzado y vestido de labor.¹”

El JUZGADO 1ª LABORAL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ, en sentencia del 20 de septiembre de 2020, “declaró que entre el demandante, y el señor EDUARDO UMAÑA ROCHA existió una relación laboral, que estuvo regida por un contrato de trabajo, desde el 04 de mayo de 1983 hasta el 30 de abril de 1998, el cual fue sustituido patronalmente por la sociedad

¹ Extracto de Sentencia. Ponente: Dr. EDUARDO LOPEZ VILLEGAS. Recurso de Queja. FECHA: 03/07/2003

AGROPECUARIA CHIRILO S.A., y desde el 01 de mayo de 1998, hasta el 31 de julio de 2001, que a su vez fue sustituida y desde el 01 de agosto de 2001, hasta la fecha, con la sociedad AGRÍCOLA LOS AZORES S.A.S., actual empleador; estando sin afiliación a la Seguridad Social en materia de pensiones desde el 04 de mayo de 1983, hasta el 08 de mayo de 1994. En consecuencia, condenó a esta última sociedad a reconocer y pagar a la Administradora Colombiana De Pensiones – COLPENSIONES-, los aportes por el período del 04 de mayo de 1983, hasta el 08 de mayo de 1994, periodo útil para que el demandante adquiera el derecho a su pensión de vejez, el cual debe ser liquidado con base en el CÁLCULO ACTUARIAL y representado en un BONO o TÍTULO PENSIONAL. Además, declaró que COLPENSIONES, debe proceder a liquidar y recibir, en un término de dos (2) meses siguientes al recibo de la documentación necesaria por parte de la sociedad AGRÍCOLA LOS AZORES S.A.S., las sumas de dinero correspondientes a los aportes señalados, con base en el CÁLCULO ACTUARIAL y representado en un BONO TÍTULO PENSIONAL, por el periodo laborado por el señor OVIDIO BEITAR BLANDON, al servicio de la sociedad AGRÍCOLA LOS AZORES S.A.S., sin haber cotizado al fondo de pensiones. Además de actualizar la historia laboral por ese período teniendo en cuenta las semanas que corresponden a este tiempo. En consecuencia, condenó a COLPENSIONES a que le reconozca al actor la pensión de vejez conforme al Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de esa misma anualidad, que se causó desde el 05 de agosto de 2012, fecha del cumplimiento de requisitos de edad y semanas contabilizadas, más la mesada adicional de diciembre de cada año, en atención a lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005 y, declaró que el disfrute y pago de la pensión de vejez será a partir de la fecha en que acredite la desafiliación al sistema de seguridad social en pensiones. Absolvió a Colpensiones de los intereses moratorios, indexación y costas procesales y condenó en costas a la sociedad demandada”.

Esta instancia en sentencia emitida el 06 de noviembre de 2020, se confirmó la decisión emitida por el A quo.

En el presente caso, el interés jurídico de la parte codemandada AGRÍCOLA LOS AZORES, para acudir en casación, se determina frente al agravio que sufrió frente a las condenas impuestas.

Teniendo en cuenta lo anterior, se procedió a realizar el cálculo actuarial por los periodos comprendidos entre el 04 de mayo de 1983, hasta el 08 de mayo de 1994, con su respectiva actualización y capitalización, conforme tabla anexa, arrojó un valor de \$123 855 521, resultado que supera el tope previsto por el legislador para que proceda el recurso de casación, razón por la cual se concederá.

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

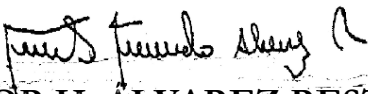
R E S U E L V E:

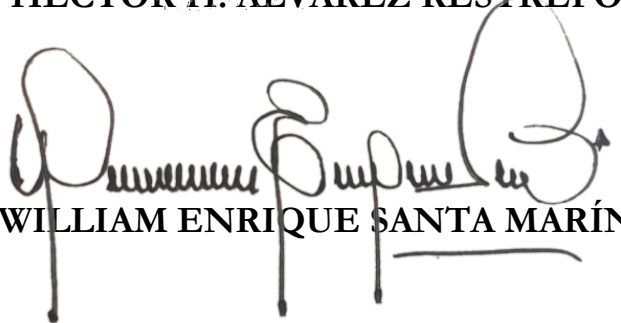
PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación, interpuesto por el apoderado de AGRÍCOLA LOS AZORES, contra la providencia de segundo grado calendada el 06 de noviembre de 2020.

SEGUNDO: Previas las anotaciones de rigor, remítase el expediente digitalizado a la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral.

TERCERO: Notifíquese por **ESTADOS ELECTRONICOS** la presente decisión.

Los Magistrados,


HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: **14**

En la fecha: **03 de febrero
de 2021**



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Sala Laboral

LIQUIDACIÓN RESERVA ACTUARIAL O TÍTULO PENSIONAL

RADICADO: 05045-31-05-001-2019-00167 (*Expediente digital*)

CEDULA:

NOMBRE:

OVIDIO

APELLIDOS:

BEITAR BLANDON

FECHA DE NACIMIENTO:

05-Ago-1952

FECHA A VALIDAR:

Del 04-May-1983 a 08-May-1994

FECHA DE CORTE (FC):

08-May-1994

SALARIO FECHA CORTE (SB): \$ 98 700

SALARIO MÍNIMO EN LA (FC): \$ 98 700

1. DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LA RESERVA ACTUARIAL O TÍTULO PENSIONAL

Dónde:

1.1. Salario Base de Liquidación, SB

Corresponde al salario devengado a la fecha de corte, SB = 98 700

1.2. Salario de Referencia, SR

Es el Salario Base de Liquidación (SB) a la fecha de corte multiplicado por la relación entre los salarios medios nacionales a la edad de 60 años si es hombre y el salario medio nacional a la edad que tendría a la fecha de corte; para hallar el SR es necesario determinar lo siguiente:

Fecha de referencia FR: 05-Ago-2012 (Cumplimiento de 60 años de edad)

Edad en la fecha de corte: Entre 05-Ago-1952 y 08-May-1994 = 41,76 años

Años cumplidos a la fecha de corte: 42 años

Edad (1), Salario medio nacional a los 60 años: 2,568691

Edad (2), Salario medio nacional a los 42 años: 3,020004

Relación: 2,568691 / 3,020004 = 0,850559

La fórmula sería: $SR = SB \times [SMN (1) / SMN (2)]$

Salario de Referencia, SR = 98 700 x 0,850559 = 83 950

1.3. Pensión de Referencia, PR = Pensión a la que tendría derecho el afiliado a la edad de 60 años si es hombre; para determinar la PR son necesarias las siguientes variables:



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Sala Laboral

Tiempo de servicio a cargo de la empresa: 4 023 días
Tiempo de servicio cesante con anterioridad a la fecha de corte: 0 días
Total, tiempo de servicio: 4 023 días

Años de servicio a la fecha de corte (t): $4\,023 / 365,25 = 11,0144$ años

n = Diferencia entre la edad cumplida en la fecha de referencia y la edad en la fecha de traslado: $60 - 42 = 18$

Semanas de cotización para el cálculo del porcentaje para pensión de referencia:

$$(n + t) = 29,0144$$

$$(n + t) \times 52 = 29,0144 \times 52 = 1\,508,75 \text{ semanas}$$

a) Si $(n + t) \times 52 > 1\,000$ y $(n + t) \times 52 < 1\,200$

$$PR = SR \times \{0,65 + 0,02 \times [(n + t) \times 52 - 1\,000] / 50\}$$

b) Si $(n + t) \times 52 > 1\,200$

$$PR = SR \times \{0,73 + 0,03 \times [(n + t) \times 52 - 1\,200] / 50\}$$

c) La pensión de referencia no podrá ser superior al 85% del salario de referencia, ni de quince veces el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de corte. En ningún caso podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente a la misma fecha.

Por lo tanto, la PR = 98 700

2. Auxilio Funerario (AF): El auxilio funerario se determina así:

Igual a la pensión de referencia sin que sea inferior a 5 salarios mínimos ni superior a 10 salarios mínimos de la fecha de corte. Para este caso 5 veces el salario mínimo de la fecha de corte = $98\,700 \times 5 = 493\,500$

3. F1= Factor de capital necesario para financiar una pensión unitaria de vejez y de sobrevivientes a la edad utilizada para el cálculo del salario de referencia de la reserva actuarial, el cual corresponde a 230,292048 a la edad de 60 años para los hombres.

4. F2= Factor calculado a la edad utilizada para el cálculo del salario de referencia de la reserva actuarial para garantizar el pago del auxilio funerario, el cual corresponde a 0,576020 la edad de 60 años para los hombres.

5. F3= Factor de Capitalización de acuerdo al tiempo cotizado que se determina de conformidad con la siguiente fórmula, este factor se expresará con seis decimales:

$$F3 = [(1,03)^t - 1] / [(1,03)^{n+t} - 1]$$



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Sala Laboral

En este caso $F3 = 0,283465$

6. VALOR DE LA RESERVA ACTUARIAL

La Reserva Actuarial será calculada de conformidad con la siguiente fórmula y se expresará en pesos sin decimales:

$(\text{Pensión de Referencia} \times F1 + AF \times F2) \times F3$

$(98\,700 \times 230,292048 + 493\,500 \times 0,576020) \times 0,283465$

El valor de la Reserva Actuarial en la fecha de corte 08-May-1994 es de \$ 6 523 689

7. ACTUALIZACIÓN Y CAPITALIZACIÓN DE LA RESERVA ACTUARIAL

Es la indexación del valor de la Reserva Actuarial desde 08-May-1994 hasta el 06-Nov-2020

Factor de actualización y capitalización del período anterior: 18,98550356

Título pensional actualizado y capitalizado a 06-Nov-2020

$6\,523\,689 \times 18,98550356 = 123\,855\,521$



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA LABORAL

Medellín, 02 de febrero de 2021.

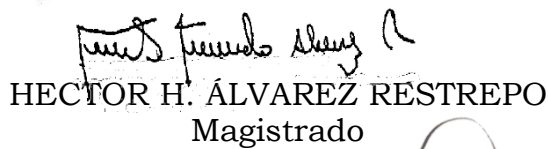
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: MANUEL ZOILO BECERRA PALACIOS.
Demandado: Colpensiones y Agropecuaria Hojas Verdes S.A.S.
Radicado Único: 05045-31-05-002-2019-00488-01
Decisión: Admite apelación

Conforme a lo preceptuado en el Art 82 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social modificado por el art. 13 de la Ley 1149 de 2007, se ADMITE el recurso de apelación interpuesto por las parte demandada Agropecuaria Hojas Verdes; contra la sentencia proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó, el 15 de diciembre de 2020.

Si en el término de ejecutoria del presente auto no se solicitare la práctica de pruebas, désele aplicación al numeral 1, art. 15 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Ponente


HECTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 14

En la fecha: 03 de febrero
de 2021


La Secretaria



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA LABORAL

Medellín, 02 de febrero de 2021.

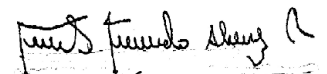
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: José Fernando Ossa Ossa
 María Elizabeth Londoño Muñoz En Calidad
Demandado: De Heredera Determinada Del Señor Isaías
 Londoño
Radicado Único: 05615-31-05-001-2017-00470-01
Decisión: Admite apelación

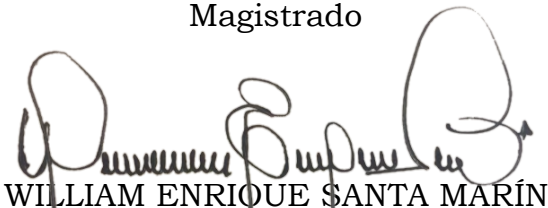
Conforme a lo preceptuado en el Art 82 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social modificado por el art. 13 de la Ley 1149 de 2007, se ADMITE el recurso de apelación interpuesto por las parte demandante; contra la sentencia proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro, el 22 de Octubre de 2020.

Si en el término de ejecutoria del presente auto no se solicitare la práctica de pruebas, désele aplicación al numeral 1, art. 15 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Ponente


HECTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 14

En la fecha: 03 de febrero
de 2021


La Secretaria



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA LABORAL

Medellín, 02 de febrero de 2021.

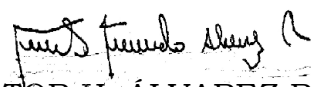
Proceso: Especial Acoso laboral
Demandante: James Yesid Patiño Parra
Demandado: Suppla S.A.S y Otros.
Radicado Único: 05615-31-05-001-2019-00020-01
Decisión: Admite apelación

Conforme a lo preceptuado en el Art 82 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social modificado por el art. 13 de la Ley 1149 de 2007, se ADMITEN los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y demandada Suppla S.A.S. y Wilson Chaparro Niño; contra la decisión proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro, el 16 de diciembre de 2020.

Si en el término de ejecutoria del presente auto no se solicitare la práctica de pruebas, désele aplicación al numeral 1, art. 15 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Ponente


HECTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 14

En la fecha: 03 de febrero
de 2021


La Secretaria

INFORME SECRETARIAL: Medellín, 02 de febrero de 2021.

Al despacho de la señora magistrada para informarle que dentro del presente proceso no se ordenó la notificación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, ni a la Procuraduría Judicial con funciones de intervención en los procesos laborales. Sírvase proveer.

Laura Andrea Cabrera Lamadrid

Escribiente



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA LABORAL

Medellín, 02 de febrero de 2021.

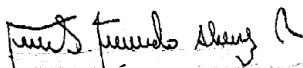
Proceso:	Ordinario laboral
Demandante:	Sor María Cifuentes Rodríguez
Demandado:	Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia
Radicado Único:	05579-31-05-001-2019-00097-01
Decisión:	Advertencia de causal de nulidad

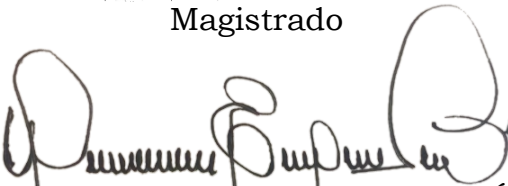
Visto el informe secretarial que antecede, observa esta Colegiatura que se está en presencia de la causal de nulidad del numeral octavo del art. 133 del Código General del Proceso, en atención a ello, se da aplicación al art. 137 Ibídem, por lo que se ORDENA poner en conocimiento de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y de la Procuraduría Judicial con funciones de intervención en los procesos laborales, en los términos del art. 291 y 292 del mismo compendio normativo; advirtiéndole que si dentro de los tres días siguientes no alega la nulidad planteada, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso teniéndose a ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; contra la decisión que deniega el incidente propuesto, proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio, el 05 de noviembre de 2020.

Si en el término de ejecutoria del presente auto no se solicitare la práctica de pruebas, désele aplicación al numeral 1, art. 15 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Ponente


HECTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: **14**

En la fecha: **03 de febrero
de 2021**


La Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Referencia:	Ordinario laboral
Demandante:	Antonio Díaz Quintero
Demandado:	COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. Y PANINVERSIONES S.A.
Procedencia:	Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Apartadó
Radicado Único:	05045-31-05-002-2019-00067-02
Sentencia:	09-2020
Decisión:	Confirma y revoca parcialmente

Medellín, 1º de febrero de 2021

HORA: 9.30 am.

La Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia; en cumplimiento del artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio del presente año, procede a dictar sentencia escritural dentro del proceso ordinario laboral de la referencia para surtir el grado jurisdiccional de consulta con relación a Colpensiones, frente a la sentencia proferida por el juzgado de la referencia el 3 de diciembre de 2019. 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 013 de discusión de proyectos.

1. ANTECEDENTES

1.1 DEMANDA:

Persigue el señor Antonio Diaz Quintero, i) que se declare valido el traslado del accionante del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por Colfondos S.A., PENSIONES Y CESNTÍAS al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por Colpensiones a partir del 1 de febrero de 1999, por haber transcurrido más de tres años desde la vinculación a Colfondos.

Que se declare inexistente la afiliación a Colfondos, y se ordene el regreso automático al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Que se ordene a COLFONDOS devolver a Colpensiones los valores recibidos y asumir los deterioros sufridos por el bien administrado.

Que se condene a PANINVERSIONES S.A. a pagar el bono pensional título pensional o cálculo actuarial a

COLPENSIONES del 9 de mayo de 1988 al 30 de junio de 1992; Que se condene a Colpensiones a liquidar, cobrar y recibir de PANINVERSIONES S.A el bono pensional, título pensional o cálculo actuarial por el periodo relacionado; y a reconocer la pensión de vejez al accionante desde el 6 de agosto de 2016, intereses de mora e indexación.

Subsidiariamente pide que dicho bono sea reconocido y pagado a COLFONDOS S.A. y que sea este quien reconozca la pensión de vejez al accionante, junto con los intereses de mora y la indexación.

Como fundamento de estas pretensiones narra el escrito introductor:

1.1.2 el señor Antonio Diaz Quintero nació el 6 de agosto de 1954; inicio labores en PANINVERSIONES S.A el 9 de mayo de 1988 hasta mayo de 1998; fue afiliado al Seguro Social el 1 de julio de 1992; las cotizaciones por el periodo de 9 de mayo de 1988 al 30 de junio de 1992, no fueron canceladas por PANIVERSIONES S.A.

El demandante aparece afiliado al Régimen de Ahorro Individual el 30 de octubre de 1995.

El 25 de enero de 1999 el señor Antonio Diaz Quintero inició labores al servicio de Agropecuaria Los Carambolos S.A y por sustitución patronal a Agrícola El Retiro con quien continuó hasta el 23 de julio de 2018.

Desde el 1 de febrero de 1999 AGROPECUARIA LOS CARAMBOLOS S.A. empezó a cotizar los riesgos de IVM a favor del accionante en el RPMPD; del 30 de octubre de 1995 al 1 de febrero de 1999 transcurrieron 173.57 semanas en Colpensiones, más en la historia laboral del 15 de junio de 2017 aparecen 802.33 semanas cotizadas que no son sumadas a las mencionadas en el hecho anterior, con la observación de “no vinculado traslado RAI”, aportes que fueron recibidos sin reparo y sin informar falta de afiliación o vinculación por la omisión de diligenciamiento de formulario.

En los comprobantes de nómina el accionante siempre estuvo convencido que estaba afiliado en el Régimen de Prima Media; cuando Colpensiones decidió devolver tales aportes a Colfondos, al accionante solo le faltaban dos años para el cumplimiento de la edad mínima para acceder a la pensión de vejez, es decir 62 años;

El demandante solicitó que, se diera por válido el traslado tácito que se hizo a Colpensiones, a lo que COLFONDOS respondió negativamente.

Posteriormente radicó ante Colpensiones igual solicitud que le fue contestada también negativamente.

Las cotizaciones han sido por más de dos salarios mínimos; el señor Antonio Diaz Quintero para la fecha de su edad tenía 1415 semanas cotizadas; a las cuales echan de menos 213 semanas por calculo actuarial, debería tener por lo menos 1522 semanas cotizadas a pensión.

Para el momento del traslado al RAIS el señor Diaz Quintero no recibió la asesoría adecuada.

El demandante solicitó a PANINVERSIONES S.A. que hiciera las cotizaciones a pensión por los periodos anteriores a 1992, lo que esta respondió de forma negativa.

El 25 de mayo de 2018 solcito a COLFONDOS QUE declarara viciada la afiliación o traslado al RAIS en subsidio que se le reconozca y pague la pensión de vejez; petición que esta negó.

Mediante comunicado del 5 de julio de 2018 dando alcance al requerimiento del 25 de mayo informó que elevó solicitud de cobro a COLPENSIONES por los aportes correspondientes a los periodos comprendidos entre 1999-02 a 2002-03 y que una vez se reciba el reintegro procederán a la acreditación correspondiente en la cuenta de ahorro individual.

Que el 25 de mayo de 2018 el señor Diaz Quintero radicó en la oficina de Colpensiones la solicitud de declarar válido el traslado tácito, y subsidiariamente la nulidad del traslado al RAIS, así como el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, con intereses de mora o indexación.

Las peticiones del demandante a Colpensiones con relación al tema, han sido solucionadas negativamente.

1.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificadas en debida forma del auto admisorio de la demanda¹, las accionadas dieron respuesta así:

1.2.1 COLPENSIONES aceptó la edad del demandante y su afiliación a Colpensiones; no le constan las circunstancias del contrato laboral; acepta lo relacionado con la afiliación al RAIS; y la falta de aportes del 30 de octubre de 1995 al 01 de febrero de 1999, transcurrieron tres años sin que el demandante presentara cotizaciones al ISS, debido a que desde octubre de 1995 el señor Diaz Quintero está afiliado a Colfondos, acepta que solo se contabilizaron las semanas cotizadas del 1 de julio de 1992 al 30 de octubre de 1995

¹ 6 de mayo de 2019 folio 122 expediente digital

cuando el demandante estuvo afiliado válidamente afiliado a la entidad. No le constan lo pertinente a los periodos registrados de noviembre de 1995 a agosto de 2014; acepta las actuaciones de Colpensiones con relación a las peticiones del actor, así como las realizadas por Colfondos. No le constan unos hechos y niega otros.

Se opone a las pretensiones de la demanda que le conciernen y formula las excepciones de buena fe de la entidad, mala fe del demandante, prescripción, presunción de validez de los actos jurídicos, inexistencia de iniciar acciones tendientes a cobrar por las jurisdicción coactiva, imposibilidad de traslado de régimen, imposibilidad de condena en costas, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios e indexación, cobro de lo no debido, presunción de legalidad de los actos administrativos y las que se encuentren probadas de oficio.

PANINVERSIONES S.A Acepta la vinculación del demandante, no tiene clara la fecha de inicio. Recuerda que Paniversiones estuvo en una imposibilidad física y jurídica de realizar la afiliación, de acuerdo al contexto social político y sindical de la zona. Acepta la actuación frente a la petición del demandante. No le constan los demás hechos. Se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló como excepciones las de inexistencia de la obligación, imposibilidad absoluta del empleador para cumplir la obligación de afiliación y cotización

al seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte, falta de causa para pedir, prescripción y buena fe patronal.

COLFONDOS: no le consta lo pertinente al contrato de trabajo, ni el tiempo transcurrido entre el traslado del RPM Y EL RAIS, acepta las actuaciones de Colfondos frente a las peticiones del accionante (acepta hechos 17,18,19, 20, 21,36, 37, 38) no le constan los demás hechos.

Se opuso a las pretensiones de la demanda que le atañen y formuló como excepciones las de inexistencia de obligación, no inversión de carga de la prueba, inexistencia de vicios de consentimiento en la afiliación, incumplimiento de deber de información, no posibilidad de solicitar lucro cesante, inexistencia de la demostración de los elementos de la responsabilidad, competencia para conocer de la indemnización de perjuicio es de la jurisdicción civil, la AFP COLFONDOS S.A no es poseedora de los dineros que se encuentran en las cuentas de ahorro individuales que administra, inexistencia de obligación lega de realizar cálculos comparativos y de guardar dichos documentos, saneamiento de la nulidad relativa, inexistencia de engaño cuando no se cumplen las expectativas de la parte demandante, el error de derecho no vicia el consentimiento, no puede endilgarse el engaño a la parte actuar cuando hay cambios normativos en la financiación de la pensión, la edad y las semanas cotizadas al RPM no son suficientes para determinar el régimen conveniente, prescripción, inexistencia

de solicitud de reconocimiento de pensión de vejez ante COLFONDOS S.A, falta de requisitos para obtener una pensión del Régimen de Ahorro Individual, pago, compensación, buena fe y las que se declaren de oficio.

1.3 DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplidas las audiencias en primera instancia, la jueza de conocimiento i) declaró la existencia de contrato de trabajo del 9 de mayo de 1988 al 1 de mayo de 1998, ii) CONDENÓ a PANIVERSIONES S.A a trasladar a Colpensiones el título pensional del 9 de mayo de 1988 a 30 de junio de 1992; iii) declaró válido el traslado tácito de RAIS A RPMPD y condenó COLFONDOS a trasladar el monto del capital ahorrado por este con sus respectivos rendimientos financieros a Colpensiones y a devolver a la entidad todos los valores que hubiere recibido por concepto de la afiliación del señor Gustavo Adolfo Hernández y sus frutos, intereses y rendimientos iii) CONDENÓ a Colpensiones al pago de la pensión de vejez desde el 6 de agosto de 2016, con retroactivo hasta el 3 de diciembre de 2019; intereses moratorios, e indexación del 6 de agosto de 2016 al 30 de noviembre de 2017.

1.4 DE LA CONSULTA

El presente proceso se conoce en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, de conformidad con el art. 69 del CPT y SS, modificado por el 14 de la Ley 1149 de 2007.

1.5 ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

Cumplido el traslado de que trata el artículo 15 numeral 1o del Decreto 806 de junio de 2020, las partes recorrieron el mismo así:

1.5.1. Colpensiones: mantiene los argumentos presentados como alegatos de conclusión ante la primera instancia y pidió que: *“por medio del análisis del grado jurisdiccional de consulta que le procede al presente proceso, se sirvan estudiar el vicio en el consentimiento que le pudiese asistir al demandante en su afiliación realizada de Colpensiones a Colfondos y que sea la primera quien deba reconocerle la pensión de vejez al mismo con base en, la ley 100 de 1993.”*

1.5.2 Las demás partes guardaron silencio.

2. CONSIDERACIONES

Para resolver, es de resaltar que la competencia de esta Corporación está dada por el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, conforme al art. 14 de la ley 1149 de 2007

2.1 Problema jurídico principal:

Se examinará en el siguiente orden:

- Si fue acertada la valoración probatoria de la a-quo para determinar los extremos laborales con PANINVERSIONES S.A.
- La procedencia del título pensional.
- Qué sucede con los aportes del demandante realizados a Colpensiones a partir de 1999.
- Si procede la pensión de vejez y quien debe pagarla.

2.2 Fundamentos jurisprudenciales, legales y probatorios para la decisión de segunda instancia.

Para proferir la decisión de fondo, partimos de las siguientes premisas normativas:

Se tiene por sabido, que corresponde a las partes probar el hecho en el cual asientan sus pretensiones. Sin embargo, también podrán presentarse las pruebas, por aquel que tenga mayor facilidad de hacerlo o pueda esclarecer los hechos que

se controvierten; ello de conformidad con lo prescrito en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Igualmente, el artículo 164 ibidem, consagra la necesidad de la prueba, como base de la providencia judicial:

“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.”

2.2.1 De los extremos del contrato laboral

No es materia de discusión en este proceso el contrato de trabajo entre las partes, ya que, dada la inasistencia de la codemandada a la audiencia de conciliación, fue establecido en la audiencia como hecho susceptible de confesión la existencia del contrato de trabajo del 9 de mayo de 1988 hasta mayo de 1998 y se tuvo cierto.

En punto a la única prueba testimonial aportada, por medio del señor José Marino López Urrutia, si bien no sirve para refrendar los hechos materia de confesión, tampoco los desvirtúa, en tanto, afirma que, laboró con el accionante, por un largo período; señala como fecha de su ingreso el año de 1987 y expresa que el señor Antonio Díaz ingresó después.

Sin embargo, no recuerda cuándo finalizó el vínculo del señor Díaz.

Teniendo en cuenta que se tuvo por cierto como extremo final el mes de mayo y el año de 1998; es acertado el juicio de la a-quo cuando para establecer una fecha clara, determina como inicio el 1 del mismo mes y año, al tomar como base la jurisprudencia de aproximaciones de la Sala de Casación labora, que precisa que se tenga, como fecha de finalización del vínculo por lo menos un día del mes que se conoce, fue laborado.

Analizado este punto, para la Sala no hay fisuras en el razonamiento de la a-quo por lo que la decisión será CONFIRMADA.

2.2.2 Del título pensional

En punto a los periodos no cotizados por el empleador antes del 1 de agosto de 1986, cuando inició la cobertura del ISS en la Zona de Urabá, si bien ha sido precisado que no era posible por parte del empleador, realizar estos aportes, pues, precisamente la entidad, no existía en esta ubicación

geográfica en su momento, es necesario recordar que, ya existe un precedente pacífico sobre el tema fijado en la decisión SL7647 de 2015:

“En efecto, bajo la égida de que no existía norma que regulara el pago de las cotizaciones en cabeza del empleador, en el período en que no existió cobertura del I.S.S., parece desconocerse que el trabajador no tenía por qué ver frustrado su derecho al desconocerse el periodo en el que realmente prestó el servicio, sin que sea viable gravarlo, ante la aparente orfandad legislativa a la que hace referencia a la sentencia, pues ciertamente esos lapsos tienen una incidencia directa en la satisfacción de su derecho pensional. “La sentencia de la Sala Plena de esta Corte, de 9 de septiembre de 1982, reconoce que el empleador tiene una serie de compromisos, en el periodo en el que no existió cobertura; justamente en ella se lee que «la filosofía misma del sistema de Seguridad Social demuestra diáfananamente que lo que se pretendía con él era el beneficio general e indiscriminado de los trabajadores, especialmente en cuanto se ampliaba sistemáticamente la cobertura de las prestaciones para abarcar un extenso grupo de los mismos, que hasta ese momento carecía de tales prestaciones. Las normas correspondientes significaron a la postre un mejoramiento integral de los trabajadores y una tecnificación indudable, de lo cual hasta el momento carecía la legislación laboral del país”

De igual manera, tampoco es atendible el razonamiento que pretende excusar al empleador de la realización de aprovisionamientos, en razón de las circunstancias económicas y sociales que se desarrollaron en la zona, tal como ya lo ha dicho la Alta Corporación en sentencias (inserte aquí)

Por lo que, el razonamiento de la primera instancia, también permanece incólume en este aspecto.

2.2.3. Del régimen de afiliación del demandante al sistema de seguridad social en pensiones.

Fue acreditado en el plenario que el señor Antonio Díaz Hernández estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida de 1992 a 1995, fecha en la que se trasladó al régimen de ahorro individual, como se prueba con las documentales a folios 19 y 64 digital

Ahora bien, en 1999, surgió una nueva situación. al afiliado se le dedujeron aportes al sistema general de pensiones con destino al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, como se puede comprobar de la historia laboral que obra en el expediente administrativo, aportado en el proceso, en el documento GEN-ANX-CI-2016_4968006-20160517081653; a partir de febrero de 1999.

Para la revisión de estos hechos, es dable remitirnos al Decreto 692 de 1994 art. 17, y al art. 5 del Decreto 3995 de 2008, como viene:

ARTICULO 17. MULTIPLES VINCULACIONES. Está prohibida la múltiple vinculación. El afiliado sólo podrá trasladarse en los términos de que trata el artículo anterior, sin embargo, cuando el afiliado cambie de régimen o de administradora antes de los términos previstos, será válida la última vinculación efectuada dentro de los términos legales. Las demás vinculaciones no son válidas y se procederá a transferir a la administradora cuya afiliación es válida, la totalidad de saldos, en la forma y plazos previstos por la Superintendencia Bancaria.

En punto a la multiafiliación la jurisprudencia también ha precisado que esta se configura cuando: “... no puede ser válida la última si no se realiza dentro de los términos previstos en la ley. El artículo 17 del Decreto 692 de 1994 al prohibir la múltiple vinculación, señaló que el afiliado sólo podrá trasladarse de régimen o de administradora de pensiones, cuando dicho cambio se lleve a cabo en los plazos que para tal efecto se tienen fijados, resultando válida la última vinculación efectuada dentro de los términos legales; las demás no serán válidas ni legítimas, debiéndose proceder a transferir la totalidad de los saldos a la administradora cuya afiliación resulte válida.”²

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; Sala de Casación laboral; MP Carlos Ernesto Molina Monsalve; “Radicación N° 46106; Acta N° 23; Bogotá D.C., cuatro (04) de julio de dos mil doce (2012); citada en decisión SL4556-2020.

Los plazos establecidos para tal efecto eran de tres años, de conformidad con el art. del Decreto 692 de 1994; que fueron ampliados a 5 años con la Ley 797 de 2003.

Así, podemos concluir la existencia de multifiliación cuando:

1. Se realizó una vinculación a otro régimen pensional, por fuera de los plazos establecidos normativamente
2. Se hicieron cotizaciones simultáneas a ambos sistemas, en cuyo caso será válida la afiliación hecha dentro del plazo señalado, y será este régimen quien administre la totalidad de las cotizaciones hechas al trabajador.

Al examinar el caso que hoy nos ocupa, tenemos:

- Que la afiliación en el RAIS lo fue el 10 de octubre de 1995
- Que las cotizaciones a Colpensiones iniciaron el 1 de febrero de 1999; es decir pasados 3 años y 4 meses de la afiliación en el RAIS.

De acuerdo con lo anterior, no es posible determinar que existió multiplicidad de afiliación, ya que, las cotizaciones se dieron después del periodo autorizado por la ley para el traslado entre regímenes y no ocurrieron en forma simultánea en los distintos regímenes pensionales. Al contrario, todas

fueron con destino a esta última administradora, hasta el año 2014; lo cual, encaja en el supuesto de aportes sin vinculación, lo que nos lleva al artículo 5 Del decreto 3558 de 2008:

ARTÍCULO 5o. COTIZACIONES ERRÓNEAS, APORTES SIN VINCULACIÓN, AFILIACIONES SIMULTÁNEAS, COMPARTIBILIDAD PENSIONAL. <Artículo compilado en el artículo 2.2.2.4.5 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1833 de 2016> En aquellos casos en que el traslado de Régimen Pensional se haya efectuado atendiendo el término de permanencia mínima pero no se hayan hecho cotizaciones a la entidad seleccionada, por una única vez, para aquellas situaciones presentadas hasta 31 de diciembre de 2007, la persona se entenderá vinculada a la administradora a la cual ha realizado las cotizaciones.

Por otra parte, salvo las situaciones planteadas en el inciso anterior, cuando se realicen cotizaciones a cualquier administradora distinta de la seleccionada válidamente por el afiliado, se debe proceder a regularizar la situación, trasladando las cotizaciones y la información a la administradora seleccionada válidamente y a la cual se encuentra vinculado el afiliado, atendiendo el artículo 10 del Decreto 1161 de 1994.

Doctrina Concordante

En aquellos casos en que por una persona se hayan realizado cotizaciones sin que medie una afiliación al sistema, se entenderá vinculado el trabajador a la administradora donde realizó el mayor número de cotizaciones entre el 1o de julio y el 31 de diciembre de 2007. En caso de no haber realizado cotizaciones en dicho término, se entenderá vinculado a la administradora que haya recibido la última cotización efectiva. Esta situación deberá ser informada al afiliado y al empleador para que se proceda a afiliar estos trabajadores al Sistema, mediante la suscripción del formulario respectivo. En este evento se tendrán en cuenta las cotizaciones realizadas antes de la fecha de afiliación.

Cuando el afiliado presente simultaneidad en la fecha de vinculación a los dos regímenes pensionales, se entenderá vinculado a la administradora en donde haya efectuado el mayor número de cotizaciones efectivas.

En virtud de la incompatibilidad de regímenes prevista en el artículo 16 de la Ley 100 de 1993, cuando un trabajador tenga derecho a una pensión compartida no podrá vincularse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS). En consecuencia, el trabajador se entenderá vinculado al ISS y los aportes efectuados en el RAIS se consideran como cotizaciones

erróneas, las cuales deberán ser trasladadas al ISS en los términos del artículo 10 del Decreto 1161 de 1994.

(Negrillas ajenas al texto original)

De la misma manera, la jurisprudencia ha estudiado esta situación, la cual adecuó como afiliación tácita:

“Esta Sala ha delineado el concepto de «aceptación tácita de la afiliación», consistente en que, cuando hay silencio de la administradora de pensiones con relación a las posibles deficiencias de la afiliación o vinculación, y al tiempo ésta recibe el pago de aportes por un período significativo, se da una manifestación implícita de voluntad del afiliado, aceptada por la administradora, que lleva a que no pueda perderse el derecho a la pensión, a pesar de la falta de diligenciamiento del formulario.(...)”³

Con estas premisas, tenemos, que en el caso que hoy nos ocupa, desde 1° de febrero de 1999 hasta 31 de agosto de 2014 el demandante realizó aportes a Colpensiones, sin diligenciar formulario de afiliación a esta entidad.

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral; Magistrada ponente CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO SL14236-2015 Radicación n. 46404 Acta 34 Bogotá, D. C., treinta (30) de septiembre de dos mil quince (2015).

También, que cuando solicitó la prestación pensional a esta entidad, esta respondió que no era la llamada a responder por dicho beneficio, en tanto, no era su afiliado.

En la historia laboral, se observa como los aportes fueron recibidos periódicamente por Colpensiones sin que oportunamente se manifestara sobre el error en que incurría el accionante, quien a su vez solicitó que se corrigiera este yerro, a lo que Colpensiones en respuesta del 28 de agosto de 2017 (F. 60 digital) respondió:

“se informa que nuevamente consultadas nuestras bases de datos encontramos que continúa afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad RAIS en CITICOLFONDOS de forma satisfactoria y no en estado MULTIVINCULADO

Con respecto a los aportes realizados a COLPENSIONES a partir de 1999, tiempo en el cual ya se encontraba trasladado al régimen de ahorro INDIVIDUAL rais, se indica que en el detalle donde manifiesta la observación NO VINCULADO TRASLADADO AL RAI también podrá identificar la observación de APORTE DEVUELTO, informando al ciudadano en su historia laboral que dichos aportes estaban siendo trasladaos a AFP a la cual decidido trasladarse, por un error cometido por su empleador”

Mas para esta fecha, tal afirmación por parte de Colpensiones era parcialmente cierta, ya que los aportes devueltos en historia laboral actualizada a 24 de febrero de 2017, solamente comprendían aquellos correspondientes a los ciclos 201307 a 201408, y solo completó la devolución de tales aportes en el año 2019, de acuerdo a la historia laboral actualizada de 18 de enero del mismo año.

Tampoco puede perderse de vista, que, de acuerdo con la historia laboral aportada por Colpensiones, los aportes en esta entidad se detuvieron el 31 de agosto de 2014; y, de acuerdo con documento similar aportado por Colfondos, los aportes continuaron en dicha administradora hasta el 1 de enero de 2018.

Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia decantada es preciso preguntarnos, ¿cuál es la afiliación efectiva?

Y tenemos, que, si se examina la jurisprudencia relacionada con la afiliación tácita, las cotizaciones realizadas a partir del 1 de febrero de 1999, tienen la virtualidad suficiente para derribar la afiliación al régimen de ahorro individual, porque se realizaron una vez fenecido el periodo permitido para el cambio de régimen, aun si no se diligenció el formulario.

A idéntica conclusión llega la Sala si resuelve la inquietud de acuerdo con el artículo 17 del Decreto 3995 de 2008, resaltado en negrilla, ya que, del 1 de julio y el 31 de diciembre de 2007, las cotizaciones fueron realizadas a Colpensiones y no solo esto, sino que, la mayoría de sus cotizaciones en la historia laboral, lo fueron a esta administradora; ya que, estas suman un total de: 817,14 semanas; del 1 de febrero de 1999 al 31 de agosto de 2014, cifra muy superior a las 346,71 semanas, efectivamente cotizadas a Colfondos, que comprenden el periodo de 10 de octubre de 1995 a 01 de febrero de 1999 y 1 de septiembre de 2014 a 1 de enero de 2018; máxime si se considera que, aceptada la mayoría de cotizaciones hasta agosto de 2014, como una afiliación tácita válida, no era posible trasladar nuevamente al señor Antonio Díaz quintero a COLFONDOS ya que, de conformidad con lo establecido en el art. 2, literal e) de la Ley 797 de 2003.

Por lo anterior, la decisión de alzada deviene acertada y es dable su confirmatoria.

2.1.3 De la pensión de vejez.

Se examina este extremo de la litis en cumplimiento del grado jurisdiccional de consulta. Tenemos que el señor Antonio Diaz Quintero, nació el 6 de agosto de 1954, de acuerdo a

documento de identidad aportado al plenario; es decir que, para el 1 de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia el sistema general de pensiones tenía 39 años de edad. Aunado, a lo anterior, no acreditó 15 años de servicio con anterioridad a dicha fecha, ya que, contabilizado el periodo de 01 de julio de 1992 a 01 de abril de 1994; junto al tiempo habilitado por el título pensional del 09 de mayo de 1988 al 30 de junio de 1992, hallamos un total de 6 años y diez meses.

Por lo anterior, su pensión de vejez, debe estudiarse con la normativa propia de la Ley 100 de 1993, art. 33, modificado por el art. 9 de la ley 797 de 2003, como lo hizo la primera instancia.

Dicha norma establece como requisito de edad, a partir del 1 de enero de 2014, 62 años de edad, para los hombres. En cuanto a la densidad de semanas, estas se incrementan anualmente de 50 en 50 hasta llegar a 1300 para el año 2015.

Es decir que, para el 8 de agosto de 2016, fecha en que el accionante cumplió 62 años debía tener 1300 semanas cotizadas, lo cual cumple sobradamente, de acuerdo al estudio hecho por esta instancia, que halló un total de 1.462 semanas a dicha fecha.

Así, es viable, acceder al pago de la pensión de vejez desde el 6 de agosto de 2016, fecha en que acreditó edad y tiempo de servicios requeridos por la norma; y se causa el retroactivo, ya que, como acertadamente observó la primera instancia, el actor, debido a las inconsistencias en su afiliación, no pudo pensionarse oportunamente, y no encontró respuesta adecuada a sus inquietudes en ninguna de las administradoras de los regímenes pensionales.

Para el cálculo de la mesada, se tendrá en cuenta hasta julio de 2018, de acuerdo con el certificado aportado en el proceso, expedido por PANINVERSIONES S.A., donde, por demás se evidencia, plenamente la voluntad del afiliado de desvincularse del sistema, al cesar su actividad laboral en la empresa por Retiro Voluntario, para efectos de auxilio de desempleo; y aplicado el IBL, de los últimos 10 años conforme el art. 21 de la Ley 100 de 1993; y el monto pensional, establecido en el art. 34 ibídem; encontramos una suma superior a la hallada por la primera instancia, razón por la cual, no hay lugar a modificación alguna.

2.1.4 De los intereses moratorios y la indexación

Debe señalarse, que es criterio reiterado de la Sala de Casación Laboral, entre otras, en la sentencia CSJ SL9316-2016, que la condena por indexación de las mesadas pensionales causadas y los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, son incompatibles.

Tenemos entonces que, la primera instancia accedió al reconocimiento de ambos conceptos así:

- Indexación sobre el retroactivo pensional del 6 de agosto de 2016 hasta el 30 de noviembre del 2017
- Intereses moratorios

Más, como quiera que no podía proceder la condena por ambos conceptos, la misma se revocará parcialmente, con relación a la indexación. Se mantendrá incólume el pago de intereses moratorios, desde la fecha señalada por la a-quo, hasta cuando se produzca el pago efectivo de las mesadas.

Corolario de lo anterior, la decisión objeto de instancia, será revocada parcialmente en cuanto a la condena por indexación del retroactivo pensional.

En todo lo demás será confirmada.

3. DECISIÓN 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: REVOCAR parcialmente el numeral quinto de la decisión apelada, para en su lugar ABSOLVER a Colpensiones del pago de indexación sobre el retroactivo pensional.

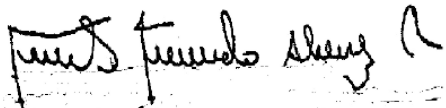
SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia objeto de apelación y consulta.

Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica por Estado Electrónico.

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


NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Ponente


HECTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 14

En la fecha: 03 de febrero
de 2021


La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de Segunda Instancia
PROCESO : Ordinario Laboral
DEMANDANTE : Mauricio Alberto Díaz Rojas
DEMANDADA : Sociedad DIAIS S.A.S.
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro
RADICADO ÚNICO : 05 615 31 05 001 2016 00429 01
RDO. INTERNO : SS-7757
DECISIÓN : Admite apelación y ordena traslado

Medellín, dos (2) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

De acuerdo con 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 y por reunir los requisitos legales, se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por los apoderados judiciales de ambas partes, contra la sentencia de primera instancia proferida en este proceso.

Una vez ejecutoriada esta decisión, por Secretaría córrase traslado común a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión, que se recibirán por escrito en el correo electrónico alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co

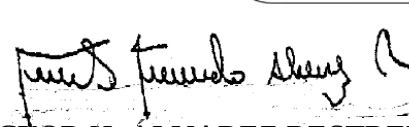
Vencidos el término de traslado se dictará sentencia por escrito, la que se notificará por estados electrónicos de conformidad con el artículo 295 del CGP, aplicable por remisión analógica que hace el art. 145 del CPTSS.

NOTIFÍQUESE

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: 14

En la fecha: 03 de febrero
de 2021


La Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Referencia:	Ordinario laboral
Demandante:	Benito Correa Venta, Nelson Manuel Rivera, Mauricio Vargas Tapias, John Ara Rodríguez, Daniel Salgado Pastrana
Demandado:	Departamento de Antioquia VIVA, Chamat Ingenieros y otros
Procedencia:	Juzgado Civil Laboral del Circuito de Cauca
Radicado Único:	05154-31-12(13)-001-2016-00178
Sentencia:	10-2020
Decisión:	Confirma, revoca y modifica

Medellín, 01 de febrero de 2021

HORA: 8:30 a.m.

La Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia; en cumplimiento del artículo 15 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 los recursos de apelación y surtir el grado jurisdiccional de consulta con relación a Colpensiones, frente a la sentencia proferida por el juzgado de la referencia el 19 de noviembre de 2019. 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 014 de discusión de proyectos.

1. ACTUACION PRELIMINAR

1.1. Reconocimiento de personería

Según el poder aportado mediante documento electrónico por el abogado Camilo Rubio Castiblanco, de Seguros de Estado S.A., se le reconoce personería para actuar dentro del proceso, en los términos del art. 77 del CGP, a la abogada María Camila Quintana Gaitán identificada con tarjeta profesional 256.406.

2. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA- ANTECEDENTES

2.1. DEMANDA:

Persiguen los accionantes que, se declare que entre ellos y el Consorcio Bajo Cauca (integrado por CHAMAT INGENIEROS LTDA y ARCON LTDA) existió un contrato de trabajo del 14 de septiembre de 2014 al 5 de julio de 2015; en virtud del cual laboraron en la obra de construcción del Parque educativo del

municipio de Cáceres, Antioquia, propiedad del Departamento de Antioquia (contrato LP 192-2014)

Que se condene a las empresas integrantes del citado consorcio como empleadores y el departamento de Antioquia y la empresa Viva de Antioquia, como solidarias obligadas al pago de prestaciones sociales, vacaciones, una hora extra laborada diaria, reajuste salarial sobre el mínimo legal, salarios adeudados del 15 de febrero de 2015 al 5 de julio de 2015, dominicales y festivos laborados, sanción moratoria por retardo en el pago de las cesantías por despido indirecto, auxilio de transporte, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones narraron:

Que fueron contratados para laborar en la construcción de la obra pública Parque Educativo del Municipio de Cáceres; los demandantes se desempeñaron como ayudantes de construcción, salvo el señor Manuel Rivera quien fue Oficial de Construcción; del 14 de septiembre de 2014 al 5 de julio de 2015; la empresa encargada de la construcción de la obra se ausentó del Municipio de Cáceres después del 5 de julio de 2015, por lo que adeuda los cinco días de julio laborados y los subsiguientes; el salario devengado era de \$1.500.000 pagaderos quincenalmente; que quien daba las órdenes era el señor Carlos Chamat; tenían una jornada laboral del 6.45 am a 4.45 pm, con un descanso de una hora; laboraron dominicales y festivos durante el tiempo laborado.

Narran que, el departamento de Antioquia, por medio de la Secretaría de Educación suscribió el convenio interadministrativo 2012-SS-150074 de 2012 con la Empresa de Vivienda de Antioquia para la ejecución de varios proyectos, entre estos los Parques Educativos de los municipios de Cáceres y Tarazá en el Departamento de Antioquia.

A su vez, la empresa de Vivienda de Antioquia contrató con el Consorcio Bajo Cauca integrado por Chamat Ingenieros LTDA y ARCON LTDA la construcción de dichos parques. Consorcio que, contrató a los hoy accionantes.

Por ello, el Departamento de Antioquia es obligado solidario en calidad de propietario y beneficiario de la obra pública donde laboran los accionantes, al igual que, la Empresa de vivienda de Antioquia.

2.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificadas en debida forma del auto admisorio de la demanda¹, las accionadas dieron respuesta así:

¹ 24 de agosto de 2016.

2.2.1 Departamento de Antioquia: No le constó la relación laboral entre los accionantes y Consorcio Bajo Cauca; indicó que la obra que estos refieren pertenece al Municipio de Cáceres; que los parques Educativos fueron desarrollados y ejecutados por la Empresa de Vivienda de Antioquia Viva.

Aclaró que, entre el departamento de Antioquia y la Empresa de vivienda de Antioquia se celebró un contrato de mandato; que el proceso licitatorio LP583-2013 fue adelantado totalmente por la Empresa de Vivienda de Antioquia Viva, persona jurídica distinta al Departamento de Antioquia.

Se opuso a la totalidad de las pretensiones ya que el ente territorial que apodera no tuvo ningún vínculo laboral con los demandantes; formuló como excepciones las de falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de integración del litisconsorcio necesario con la Nación Ministerio de Educación Nacional; ineptitud sustancial de la demanda, inexistencia de la obligación; prescripción y las que se encuentren probadas.

2.2.2 Empresa de vivienda de Antioquia -VIVA-: Manifiesta que no ha tenido vínculo laboral con los accionantes; que Carlos Chamat no ha formado parte de la planta de empleados de la empresa de Vivienda de Antioquia -VIVA-; que el beneficiario de la obra es la Gobernación de Antioquia; expone que viva actúa directamente como mandataria del Departamento de Antioquia quien administra el servicio

público educativo en los municipios no certificados en educación, como el de Cáceres; por lo cual negó casi en su totalidad los hechos de la demanda.

Se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones denominadas falta de competencia y jurisdicción, falta de legitimidad por pasiva, inexistencia de solidaridad y la genérica.

2.2.3 Consorcio Bajo Cauca (por curador ad litem) no le constan los hechos de la demanda y se atiene a lo que se pruebe en el trámite procesal. Solo afirma la existencia de la relación laboral entre la empresa contratista Vivienda de Antioquia -VIVA- y el consorcio Bajo Cauca, integrado por CHAMAT INGENIEROS LTDA con una participación del 70% y arco LTDA 30% que está anexada en el contrato de obra pública número 192-2014.

Indica que no tiene razón alguna para oponerse a las pretensiones y no formuló excepciones.

2.3 DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA: El departamento de Antioquia y la Empresa de Vivienda de Antioquia formularon llamamiento en garantía a la Compañía Seguros del Estado S.A., para hacer efectiva la póliza de seguros 75-44-101056639, relacionada con el contrato de Obra Pública 192 de 2014, para el cumplimiento de pago de salarios,

prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, cuyo tomador fue Consorcio Bajo Cauca y asegurada la Empresa de Vivienda de Antioquia y/o Departamento de Antioquia.

Igualmente lo hizo con relación al interventor, Juan Carlos Belalcázar, pero fue inadmitido por el despacho.

2.3.1 Respuesta de la llamada en garantía: No le constan los hechos plasmados en la demanda; se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló como excepciones las de buena fe del departamento de Antioquia y la Empresa de Vivienda de Antioquia -VIVA-, inexistencia de la obligación.

Aceptó los hechos que soportan el llamamiento en garantía pero aclaró que, los amparos de la póliza única de cumplimiento estatal 75.44.101056639 cubren los riesgos derivados del incumplimiento del contratista afianzado, no los derivados de la responsabilidad extracontractual; precisó que, la cobertura por salarios y prestaciones sociales no es absoluta y que la relación entre el Departamento de Antioquia como llamante y Seguros del Estado no es de tipo contractual ya que su enunciación en las pólizas de cumplimiento estatal se da en calidad de asegurado beneficiario y no como tomador del seguro.

Resaltó que, para hacer efectivo el amparo, cuyo tomador fue el Consorcio Bajo Cauca, el demandante debe haber estado

vinculado con este como trabajador y que haya prestado sus servicios, y que exista solidaridad patronal entre el tomador contratista, el Consorcio Bajo Cauca y la entidad estatal asegurada, el Departamento de Antioquia y Empresa de Vivienda de Antioquia -Viva-.

Se opuso a las pretensiones de ambos llamamientos en garantía y formuló como excepciones: ineficacia del llamamiento en garantía pro no tener en cuenta el art. 65 del CGP, ausencia de requisitos para hacer exigible la póliza de seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales, cobertura exclusiva de los riesgo pactados en la póliza de seguro de cumplimiento a favor de entidad estatal, imposibilidad de afectar las pólizas de cumplimiento por las conductas contempladas en el art. 65 del C.S.T y el art. 99 de la Ley 50 de 1990, inexistencia de la obligación a cargo de seguros del estado si se declara relación laboral directa entre los demandantes y los asegurados, compensación, límite de la responsabilidad-agotamiento del valor asegurado y las que se declaran de oficio.

2.4 DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplidas las audiencias en primera instancia, el juez de conocimiento: i) DECLARÓ la existencia de contrato laboral entre los señores Benito Antonio Correa Venta, Nelson Manuel Rivera, Mauricio Vargas Tapias, Jhon Ara Rodríguez y Daniel Salgado Pastrana con el CONSORCIO BAJO CAUCA

integrado por Chamat Ingenieros Ltda. y Arquitectura Constructiva -ARCON LTDA- ii) CONDENÓ a las citadas empresas, así como al Departamento de Antioquia y Empresa de Vivienda de Antioquia -VIVA- solidariamente al pago de: salarios y horas extras, prestaciones sociales, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones compensadas; sanción por no pago de prestaciones, indemnización por despido injusto, sanción por no pago de cesantías. iii) OBLIGÓ a Seguros del Estado en calidad de llamada en garantía por el Departamento de Antioquia y la empresa Viva en virtud de la póliza 75-44-10105663 a pagar hasta el monto del valor asegurado por \$606.779.890.80. iv) ABSOLVIÓ a las accionadas del pago de los demás conceptos, así como al señor Juan Carlos Belalcázar de las pretensiones de la demanda. v) CONDENÓ en costas a la demandada.

2.5 ALCANCE DE LA APELACION

Los integrantes de la parte demandada y la llamada en garantía, interpusieron y sustentaron la alzada así:

2.5.1 Departamento de Antioquia:

- Indica que los demandantes no lograron desvirtuar lo correspondiente al despido injusto Recuerda que, como

lo describieron en el interrogatorio de parte, estos abandonaron la obra luego de que ya no les volverían a proporcionar materiales para seguir laborando; por lo que se refiere que debe cambiar la condena a lo pretendido en la demanda, al reconocerle a una indemnización por el contrato que no ha sido pagado en su parte de prestaciones sociales y unos días de salario del 1 al 5 de julio, fecha de su terminación.

- Se opone a la condena solidaria, para lo cual cita la sentencia 7789 de 2016 radicación interna 49730 Sal De Casación Laboral; recuerda que no es el giro ordinario o normal de los negocios del Departamento de Antioquia, la construcción de parques educativos, sino la aplicación de la política de vigilancia de los municipios no certificados en el departamento de Antioquia. La participación en la construcción del parque educativo, se dio para cofinanciar y ayudar en el mejoramiento educativo de estos municipios. Manifiesta además que el contratista Chamat hizo la relación de contratación directa, por lo que la solidaridad debe darse entre el Ingeniero Chamat y el Consorcio Bajo Cauca como verdadero empleador y ejecutor de la obra material y contratista de ese desarrollo constructivo.

2.5.2 Empresa de Vivienda de Antioquia -VIVA-:

Indica que no se cumplen con los presupuestos para que se le condene como responsable solidaria de conformidad con el art. 34 del C.S.T ya que no es beneficiaria ni dueña de la obra, calidad última que es propia del Departamento de Antioquia.

Recalca que en el contrato 46000724 la Gobernación de Antioquia le confirió un mandato expreso a la Empresa de Vivienda de Antioquia los estudios previos, diseños arquitectónicos y urbanos, y fue en cumplimiento de ello, adjudicó la construcción del parque al consorcio Bajo Cauca; por lo que es indiscutible que actuó como mandataria de la Gobernación de Antioquia.

Aunado a lo anterior refiere que la construcción de parques educativos no está siquiera relacionada con las actividades de la empresa que lo es la edificación de unidades habitacionales y no educativas, pues su objeto es reducir el déficit de vivienda, de conformidad con la ordenanza departamental 034 de 2011.

Para ahondar en su sustentación cita la sentencia 05698-31-12-001-2016-00739 del H. Tribunal Superior de Antioquia. Y pide que subsidiariamente se declare la excepción planteada por la Empresa de Vivienda de Antioquia en la contestación de la demanda.

2.5.3 Seguros del Estado S.A (llamada en garantía): pide que se revoquen las condenas solidarias y la impuesta a la llamada en garantía. Ya que en la sentencia se omitió lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia T-889-2014 sobre los presupuestos de la solidaridad de conformidad con el art. 34 del C.S.T, de la cual cita sendos apartes.

Recalca que, en el dicho de los demandantes y en los testimonios se señala al señor Carlos Chamat como quien ejerció la subordinación, y al señor Héctor Triviño, es decir que no se ejecutó la subordinación por la empresa contratante; por lo que no se puede predicar la solidaridad. Y recuerda que, al igual que las otras apelantes que la construcción del parque educativo no corresponde al giro educativo de las codemandadas Viva y el Departamento de Antioquia.

Indica que no se analizó la buena fe de Viva y la gobernación de Antioquia para saber si era extensible o no la aplicación de la sanción moratoria por no pago de salarios y cesantías, para lo cual se remitió a la decisión 21074 de 22 de abril de 2004 Sala De Casación Laboral; cuando aquí tanto VIVA como la Gobernación de Antioquia tienen muchas razones para acreditar que su conducta fue de buena fe, ya que sabían que había acreencias laborales pendientes, pero creían que no estaban obligadas al pago de las mismas. Tenían argumentos válidos para decir que ellos no eran solidarios.

El argumento final se basa en que no es posible hacer valer las pólizas de cumplimiento respecto de las sanciones moratorias, ya que, si el consorcio no hizo los pagos sabiendo que tenía que hacerlo, actuó de mala fe, es decir con culpa grave o dolo, lo cual es un riesgo inasegurable por mandato legal del art. 1055 del Código de Comercio. También pide que se excluya de la cobertura del seguro, las vacaciones y los conceptos por seguridad social, ya que no son prestaciones sociales.

2.6 DE LA CONSULTA

El presente proceso se conoce en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de Departamento de Antioquia, de conformidad con el art. 69 del CPT y SS, modificado por el 14 de la Ley 1149 de 2007.

2.7. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

Cumplido el traslado de que trata el artículo 15 numeral 1o del Decreto 806 de junio de 2020, las partes recorrieron el mismo así:

2.7.1. SEGUROS DEL ESTADO S.A. indica que los demandantes basaron la solidaridad laboral en la subordinación y actividad propia, mas no existe certeza de la misma ni de cómo se desarrolló la relación laboral, que conduce a la solidaridad. Solo obra la afirmación de los demandantes que no constituye prueba, aunado a que los testimonios rendidos por Carlos Mendoza y otros fueron tachados de sospechosos; tales contradicciones llevaron a que el Juzgado Civil Laboral en el proceso 2016-00176 el 21 de noviembre de 2019 profiriera sentencia favorable a la llamada en garantía.

Aduce que, los demandantes indujeron al error al juzgado, lo cual pudo evidenciarse dos días después de proferida la sentencia en el proceso 2016-00176.

La llamada en garantía, recuerda que el Tribunal profirió sentencia absolutoria respecto de las demandas en ponencia radicado por el magistrado William Enrique Santa Marín, quien luego de un análisis cuidadoso de las pruebas, estableció que: *“con las planillas de pago a la seguridad social se puede determinar que los demandantes pudieron prestar servicios personales para las sociedades Chamat Ingenieros Ltda y Arcón Ltda, como integrantes del CONSORCIO BAJO CAUCA, sin embargo, para la Sala no existe claridad acerca de que ellos laboraron en la construcción del parque educativo de Cáceres como lo afirman en la demanda.”*

El tribunal trasladó oficiosamente los interrogatorios de parte y términos rendidos en el proceso 2016-178 y determinó que, hay varias inconsistencias en los extremos laborales ubicados, tanto de quien rendía la declaración como de sus compañeros de trabajo, por lo cual, estos testimonios carecen de eficacia probatoria.

Por ello, es necesario que se revoque la sentencia apelada.

2.7.2 Las demás partes guardaron silencio.

3. CONSIDERACIONES

Para resolver, es de resaltar que la competencia de esta Corporación está dada por los puntos objeto de apelación, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor del ente territorial, conforme al art. 14 de la ley 1149 de 2007

3.1 Problema jurídico principal:

Se examinará en el siguiente orden:

- 3.1.1 Por vía de consulta: sí se acreditaron los presupuestos para establecer una relación laboral entre los demandantes y el Consorcio Bajo Cauca, en el marco del contrato desarrollado entre esta y Empresa de Vivienda de Antioquia para la construcción del parque educativo del municipio de Cáceres.
- 3.1.2 Por vía de apelación y consulta: si se dieron los elementos para la condena solidaria al departamento de Antioquia.
- 3.1.3. Únicamente por apelación:
 - 3.1.3.1 Si se configuran los presupuestos de hecho para declarar a Empresa de Vivienda de Antioquia como responsable solidaria.
 - 3.1.3.2 Si fue acreditado el despido injusto de los accionantes.
 - 3.1.3.3 Si es viable comprometer la póliza de cumplimiento tomada por Consorcio Bajo Cauca para el departamento de Antioquia con los valores por conceptos de indemnizaciones moratorias, vacaciones y aportes a seguridad social.

3.2. Fundamentos jurisprudenciales, legales y probatorios para la decisión de segunda instancia.

Para proferir la decisión de fondo, partimos de las siguientes premisas normativas:

Se tiene por sabido, que corresponde a las partes probar el hecho en el cual asientan sus pretensiones. Sin embargo, también podrán presentarse las pruebas, por aquel que tenga mayor facilidad de hacerlo o pueda esclarecer los hechos que se controvierten; ello de conformidad con lo prescrito en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Igualmente, el artículo 164 ibidem, consagra la necesidad de la prueba, como base de la providencia judicial:

“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.”

3.2.1. De los extremos del contrato laboral

Se ocupará la Sala de estudiar en primer lugar la existencia de la relación laboral entre los accionantes y el Consorcio Bajo Cauca.

Para ello recordamos que, el artículo 24 del CST enseña: *“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*. Por lo anterior, para efectos de la carga de la prueba, si se probare la actividad

personal realizada por el demandante, se dará aplicación al artículo 24 C.S.T. en el sentido de presumir que existe un contrato de trabajo y corresponderá a la demandada para exonerarse de la obligación, desvirtuarla, como quiera, que se trata de una presunción legal.

En punto a las pruebas aportadas al proceso, es necesario hacer una breve precisión sobre el interrogatorio de parte.

Este medio probatorio, tiene dos aristas, fue establecido con el fin de provocar confesión en lo que sea desfavorable a quien lo absuelve, pero también, es objeto de análisis testimonial, cuando se refiera a hechos ajenos a este, de conformidad con lo prescrito en el art. 168 del CGP; por lo cual, aun cuando le asiste razón a la recurrente, al indicar que el interrogatorio de parte también puede servir como soporte probatorio de hechos, lo es en cuanto sean ajenos a quien absuelve, en tanto, por sí solo, se limita la confirmación de los hechos que se plasman en la demanda, no implicaría otra cosa distinta que la fabricación de la prueba por parte de quien pretende que sus pretensiones salgan avante o la reiteración del libelo demandatorio.

Para esta Sala los interrogatorios de parte absueltos por los demandantes no pueden constituirse en prueba idónea para declarar la relación laboral, ya que, de su estudio, se encontró que se limitan a refrendar los hechos de la

demanda, cuando, ciertamente los declarantes no pueden ser testigos de sus propios hechos.

De otro lado, con relación a la prueba testimonial; es necesario valorarla teniendo en cuenta, la razón de su dicho, es decir, de dónde surge el conocimiento de los hechos por parte de los declarantes, cuyo testimonio, a las voces de la doctrina y la jurisprudencia debe ser claro, exacto y responsivo.

Testimonios que, se valorarán de acuerdo con los principios de la sana crítica, analizándolos y valorándolos individualmente y en conjunto con las demás pruebas aportadas al plenario.

De esta manera, extraemos de los testigos aportados al proceso, lo siguiente:

Edwin Andrés Torres, asevera que laboró en la obra de Parque educativo del municipio de Cáceres como ayudante de construcción; señala a los demandantes como compañeros de trabajo así: Mauricio: ayudante, Nelson: oficial, Ara: ayudante y Daniel, ayudante (el testigo no indica apellidos). Establece como tiempo laborado del 14 de septiembre de 2014 al 5 de julio de 2015. A la pregunta del despacho de por qué recuerda este tiempo, dice que fue porque esa fue la fecha de finalización.

Dice que recibían órdenes de Carlos Chamat, quien iba en algunas ocasiones a la obra y que, también recibían órdenes del encargado, Héctor.

Aseguró que el 31 de junio (sic) de 2015 fue inaugurado el parque educativo, pero el parque aún no estaba terminado; puntualiza que dejaron de trabajar el 5 de julio de 2015 con la expresión *“no trabajemos más muchachos, no hay esperanza de nada”* porque no recibían respuesta de llegada de nuevos materiales y del pago de sus acreencias laborales.

El señor Manuel Enrique, asevera también que fue compañero de los demandantes en la obra, que consistía en la construcción del parque educativo, con el Consorcio Bajo Cauca, contratado por el señor Carlos Chamat. Detalla que fue ayudante de obra y que el señor Nelson Rivera era oficial. Puntualiza que quien daba ordenes era el jefe de obras que se llamaba Héctor Triviño; que el vínculo inició el 14 de septiembre de 2014; que el parque fue inaugurado cuando no estaba terminado del todo y que no había nadie que respondiera por esto ni por la parte económica; precisó que la obra fue inaugurada el 31 de junio de 2015.

Los trabajadores abandonaron la obra porque no había material *“ni parte económica que nos estaba afectando”*.

Finalmente, el testigo Carlos Mendoza, frente a quien se interpuso tacha -al igual que se hizo con los testigos anteriores por ser demandantes en procesos de similares contornos- precisó que entró a trabajar a la obra el 14 de septiembre de 2014 como vigilante, contratado por Carlos Chamat. Y que, sus compañeros terminaron el vínculo el 5 de julio de 2015 y que él quedó solo en la obra durante dos meses, cuando entregó las llaves y se retiró.

De estas testimoniales, no cabe la menor duda de que los demandantes sí prestaron servicio personal en la obra del Parque Educativo del municipio de Cáceres, al servicio de Carlos Chamat. Con lo que, la inconformidad planteada por la llamada en garantía, respecto de que no se demostró la prestación personal del servicio está descartada.

Sin embargo, la conclusión anterior no es suficiente para efectuar las condenas pedidas por la parte actora, ya que es su carga acreditar los extremos temporales; los cuales, deben ser desentrañados por el juez, cuando haya certeza de la prestación del servicio en un periodo determinado, tal como lo ha explicado la jurisprudencia laboral en decisión SL4868-2020, que a su vez remitió a la sentencia SL14887-2017.

Procedemos a analizar los hechos en el marco jurisprudencial de las sentencias citadas:

El señor Edwin Torres precisa que el tiempo laborado por él y los accionantes lo fue del 14 de septiembre de 2014 al 5 de julio de 2015, no dio razón de por qué recuerda ambas fechas, con tanta certeza. Que recuerde su periodo laborado es obvio, pero respecto de los hechos testificados en relación con sus compañeros, es necesario que informe la razón de su dicho.

Aunque, hay que decirlo, es curioso que, tanto él como el señor Carlos Mendoza precisan el 31 de junio de 2015, como fecha de inauguración de la obra – que estaba inconclusa –; cuando esta fecha no existe en el calendario.

Ambos resaltan que fue esta la última vez en la que el ingeniero Carlos Chamat apareció en el parque educativo.

No obstante, para la Sala, este testimonio es creíble en la medida, que si bien, no explica por qué recuerda las fechas, es comprensible que la misma le sea fácil de recordar por su propia experiencia, ya que la presenta como el inicio de su propia relación y el vínculo de los demás accionantes.

El testigo se expresó de forma clara y articulada ante las preguntas realizadas. Y la fecha 5 de julio de 2015, guarda relación con la afirmada por los otros dos declarantes, por lo cual su testimonio, para esta sala, cumple con los requisitos

de ser claro, exacto y responsivo para efectos de los extremos temporales.

Manuel Enrique Martínez: explica que el vínculo de sus compañeros inició el 14 de septiembre de 2014, y narra también todas las anormalidades que hubo con el desarrollo de la obra; así como el abandono de la misma por falta de materiales y de pago de conceptos laborales, el 5 de julio de 2015; no es posible extraer la razón de su dicho, de respuesta diferente a que fue compañero de trabajo de los accionantes como ayudante de construcción, con el señor Nelson Rivera como oficial de construcción; razón que para la Sala es válida y atendible.

Carlos Mendoza, asevera que llegó a laborar el 14 de septiembre de 2014, dice que entró como vigilante, que vivía ahí cuando fueron a demoler el lugar. Sin embargo, su expresión se torna dubitativa.

En punto al extremo final recuerda que fue el 5 de julio de 2015, pero no precisa por qué, simplemente describe que “quedó a la deriva” y que dos meses después entregó las llaves a la alcaldía.

Para la Sala, si bien, no se auscultó con suficiente rigurosidad por qué dos de los testigos recordaban con tanta fidelidad los extremos temporales, no es posible para la

corporación restarle total credibilidad a su dicho, pues, si bien, como puntualizó el apoderado de la llamada en garantía, estos también impulsaron proceso de idénticos contornos ante el Juzgado Civil Laboral del Circuito de Cauca, que, por demás, fue resuelto desfavorablemente a estos en ambas instancias, no es menos cierto, que sí hubo un vínculo de compañerismo entre estos y los accionantes, lo que les permitía conocer las fechas de inicio y terminación de las labores, máxime cuando todos fueron uniformes al narrar que las obras no se desarrollaron adecuadamente y que, incluso la entrega del parque educativo se hizo cuando este estaba inconcluso.

Ahora bien, dado que los testigos, dan a entender que tales fechas fueron las mismas en las que ellos laboraron con los accionantes – salvo el señor Carlos Mendoza, quien asevera que se quedó en la obra, dos meses más después de que todos los trabajadores la abandonaron – es necesario revisar la prueba documental del contrato de obra para la construcción del parque educativo del municipio de Cáceres como viene:

- Contrato 460000724, suscrito entre Gobernación de Antioquia – Secretaría de Educación y Empresa de Vivienda de Antioquia; cuyo objeto es “*EL CONTRATO DE MANDATO PARA LA ELABORACIÓN DE LOS DISEÑOS, ESTUDIOS, **CONSTRUCCIÓN E INTERVENTORÍA** DE PARQUES EDUCATIVOS EN MUNICIPIOS DEL DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA (...)*”; con un plazo de 14 meses contados a

partir del acta de inicio; firmado el 30 de septiembre de 2013. (negrillas ajenas al texto original)

La cláusula segunda, define el alcance del contrato, en distintas etapas: etapa de diseño, componente social y etapa de construcción, pre y post contractual.

Para la construcción de los parques educativos, se abrió la licitación pública LP583-2013; que fue adjudicada al Consorcio Bajo Cauca integrado por Chamat Ingenieros LTDA y ARCON LTDA, en la resolución 106 de 2014 (f. 150 digital), proferida por la Gerente General de Viva de Antioquia, Beatriz Elena Rave Herrera (f. 153 digital)

Ello dio origen al contrato 192 de 2014, entre Empresa de Vivienda de Antioquia y el Consorcio Bajo Cauca por duración de 8 meses; 7 meses de ejecución física y un mes de legalización; firmado el 24 de febrero de 2014; que tuvo varias modificaciones:

- La primera adiciona el valor del contrato.
- La segunda, amplía la fase de ejecución física a nueve meses, constados desde el acta de inicio (19 de mayo de 2014); con lo que traza la fecha del fin para el 4 de marzo de 2015.
- En la tercera modificación, hay constancia de suspensión del contrato el 6 de febrero de 2015, que se

reanuda el 2 de marzo del mismo mes y se adiciona el plazo a 20 días calendario, es decir hasta el 20 de abril de 2015.

Así sucesivamente hasta la quinta modificación del mismo que establece como fecha de terminación el 19 de junio de 2015 (F. 331 digital); en tanto la sexta se supedita a la redistribución de los recursos del contrato.

Nótese como el desarrollo de la obra, no fue particularmente tranquilo, de hecho, las continuas modificaciones, guardan relación con la información del testigo Manuel Enrique Martínez, quien manifiesta que en febrero de 2015 empezó a apreciarse un atraso en el desarrollo de las obras, sin hacer mención a que en este mes hubo una suspensión de la obra entre el día 6 hasta el 2 de marzo.

No obstante, no hay relación en la fecha final descrita por los trabajadores, pues todos señalan como tal el 5 de julio de 2015, con la precisión de que el parque fue inaugurado días antes, sin que estuviera completo. Mas, la apreciación de demandantes y declarantes, no es del todo errada, ya que, en el documento que decide el proceso sancionatorio a Consorcio Bajo Cauca, se da cuenta de hechos similares, al indicar que, como quiera que el 19 de junio de 2015 finalizaba el contrato de trabajo, ese día se reunieron el ingeniero Carlos Chamat, representante del consorcio Bajo Cauca, Juan Carlos Belalcázar como interventor y la

representante de Viva de Antioquia; y constataron que las obras no estaban terminadas por lo cual se requirió al contratista para que corrigiera la situación.

El 31 de julio de 2015, se inspeccionó el sitio para verificar que se siguieron las correcciones, pero no había personal, y las obras seguían inconclusas, solo estaba el almacenista y el vigilante nocturno. (f.181, 182 digital, resolución 466 de 7 de octubre de 2015)

Los documentos no informan que sucedió en las fechas 30 de junio y 5 de julio de 2015, pero sí ponen de presente que la obra se entregó inconclusa y que no había personal cuando se hizo el seguimiento. Es decir que, los hechos narrados por la testimonial, no son alejados de la realidad.

Ahora bien, no es posible tener como extremo final el 31 de julio de 2015, pues para esa fecha, ya los trabajadores, salvo el vigilante nocturno, no estaban prestando sus servicios; con lo cual, sí deviene acertado el juicio del a-quo cuando encuentra como fecha de terminación atendible el 5 de julio de 2015.

Aunado a lo anterior, en las planillas de seguridad social aparecen los accionantes en la lista de empleados; a partir de septiembre de 2014 los señores John Ara y Mauricio Tapias; y desde diciembre de 2014, los señores Nelson

Rivera, Benito Correa y Daniel Salgado. Es decir que, los accionantes sí pudieron haber prestado el servicio a partir de la fecha señalada, con lo cual, es viable confirmar los extremos iniciales hallados por la primera instancia.

En punto a la base salarial, es imposible modificarla ya que la que se encontró probada es el salario mínimo legal, procedemos a revisar las prestaciones objeto de condena; con lo que, al cotejar las prestaciones y salarios calculados por el juez con las operaciones aritméticas hechas por la Sala, estas arrojan un valor superior, por lo cual, no hay lugar a modificar lo reconocido por la primera instancia, ya que no fueron objeto de apelación y la consulta se surte a favor del departamento.

3.2.2. De las horas extras

En punto a la prueba del trabajo suplementario, en ocasiones anteriores, se ha precisado que las mismas deben ser de tal entidad y precisión que no haya lugar a elaborar cálculos acomodaticios; es decir que el juez no tenga que suponer, cuantas horas extras aproximadamente laboró el trabajador para proceder a su cálculo.

Para resolver esta situación, precisamos que no fue aportada planilla o bitácora que de fe de las horas laboradas y aunque esta no sea una prueba ad solemnitatem, esto nos obliga a

examinar con mayor rigor no solo las testimoniales sino los interrogatorios de parte para verificar si se incurre en una imprecisión que dé al traste con la pretensión de los demandantes.

Tiene la Sala que, el señor Manuel Rivera al absolver interrogatorio de parte precisa que trabajan de 7 am a 5pm, que su jornada era de toda la semana e incluso laboraban sábados y domingos; que el señor Daniel Salgado Pastrana, refiere que trabajaba de 7 am a 5 pm y que a veces hasta las 6 pm cuando hacía falta, tres veces por semana; que el señor Mauricio Vargas precisa horas extras, hasta domingos hasta las 7 u 8 pm.

Mientras tanto el testigo Manuel Martínez refiere que laboraron siempre de 7 am a 5pm, ero luego incurre en una inconsistencia cuando manifiesta que trabajaron de 8 a 5pm hasta febrero de 2015 cuando estaba atrasada la obra, por lo que la jornada cambió de 7 am a 5 pm.

En conclusión, existen inconsistencias en el horario presentado por los testigos y el planteado por los demandantes, no permiten extraer de forma clara e inequívoca la cantidad de horas extras realmente laboradas en el decurso de los contratos; por lo cual, la condena impuesta por la primera instancia, debe ser derribada. Hay que recordar que se presume la jornada legal ordinaria, por tanto, si el trabajador pretende el reconocimiento de horas

extras deberá acreditarlo debidamente, como debe hacerlo el empleador cuando afirma que el trabajador labora una jornada menor a la ordinaria legal.

3.2.3. De la indemnización por despido indirecto.

Jurisprudencialmente, se ha establecido como requisitos para el mismo que: *-(i) que sea el trabajador quien en un acto de voluntad manifieste su intención de dimitir la relación, (ii) que dentro de ese acto exponga con claridad la motivación que, ajustada a una o varias de las causales contempladas en el literal b) del artículo 7o del Decreto 2351 de 1965, lo llevó a tomar tal determinación y, (iii) cumplir con la carga probatoria impuesta demostrando efectivamente que el empleador incurrió en las conductas imputadas»*

Y más recientemente, en la sentencia SL2412 de 2016, se precisó que el despido indirecto se produce cuando el trabajador renuncia, por causas atribuibles al empleador, siempre que estas hayan sido debidamente comunicadas a este, de forma clara precisa y por escrito; en forma oportuna para que no quepa duda de las motivaciones del fin del contrato.

Al aplicar estas premisas en el presente caso, tenemos que, no se configuran los presupuestos del despido indirecto, ya que, si bien, los trabajadores fueron contestes en que renunciaron por falta de materiales para trabajar y carencia de acreencias laborales, no se probó que tal información fuera dada de forma clara y escrita al empleador. Por lo cual se absuelve a Consorcio Bajo Cauca de dicha condena.

- 3.2.4. De las indemnizaciones moratorias.

Estas sanciones, precisamente por serlo, no se aplican de forma automática, requieren un examen de la conducta del empleador, esto es de la buena fe en su actuar; analizar si su conducta estuvo dirigida a proteger las acreencias laborales de sus trabajadores o por el contrario, si actuó con ánimo defraudatorio.

Aquí, al hacer tal examen, resulta para la Sala apenas evidente, que el empleador actuó con tal descuido y tal desidia, que no se dignó a reconocer las prestaciones oportunamente a sus trabajadores, ni siquiera darles una respuesta a sus peticiones ni presentar las razones de su incumplimiento, por ello, no existen elementos que desvirtúen la condena que fue impuesta por la primera instancia.

En el mismo sentido al revisar los valores liquidados, se erige acertado el valor de las condenas, por lo cual, deviene su confirmatoria.

- 3.2.5. De la solidaridad del departamento de Antioquia.

La solidaridad es una protección a los derechos de los trabajadores, por lo cual se extienden al deudor solidario todas las deudas insolutas, en su calidad de dueño o beneficiario de la obra contratada, ante el usual desconocimiento o insolvencia del deudor principal, que no es otro que el verdadero empleador.

Para el asunto de autos, el soporte normativo es el artículo 34 de. C.S.T:

ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. <Artículo modificado por el artículo 3o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:>

1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los

salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.

Para verificar si, como encontró la primera instancia, el departamento es beneficiario de la obra, de conformidad con el inc 2, de la norma transcrita, recordamos que, las funciones de los departamentos, están dentro del marco del art. 298 de la Constitución Política, y su competencia en los sectores de salud y educación, fue establecida en el art.3 de la Ley 60 de 1993:

Artículo 3º.- Competencias de los departamentos. Corresponde a los departamentos, a través de las dependencias de su organización central de las entidades descentralizadas departamentales competentes, conforme a la Constitución Política, la ley, a las normas técnicas nacionales y a las respectivas ordenanzas:

(...)

5.- Las anteriores competencias generales serán asumidas por los departamentos así:

A. En el sector educativo, conforme a la Constitución Política y las disposiciones legales sobre la materia:

Dirigir y administrar directa y conjuntamente con sus municipios la prestación de los servicios educativos estatales en los niveles de preescolar, básica primaria y secundaria y media.

Participar en la financiación y cofinanciación de los servicios educativos estatales y en las inversiones de infraestructura y dotación.

Asumir las funciones de administración, programación y distribución de los recursos del situado fiscal para la prestación de los servicios educativos estatales.

Promover y evaluar la oferta de capacitación y actualización de los docentes, de acuerdo con los desarrollos curriculares y pedagógicos y facilitar el acceso a la capacitación de los docentes públicos vinculados a los establecimientos educativos del área de su jurisdicción.

Regular, en concurrencia con el municipio, la prestación de los servicios educativos estatales. Ejercer la inspección y vigilancia y la supervisión y evaluación de los servicios educativos estatales. Ver [Decreto Nacional 907 de 1996](#)

Incorporar a las estructuras y a las plantas departamentales las oficinas de escalafón, los fondos educativos regionales, centros experimentales piloto y los centros auxiliares de servicios docentes.

Asumir las competencias relacionadas con currículo y materiales educativos.

La prestación de los servicios educativos estatales y las obligaciones correspondientes, con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará por los departamentos, caso en el cual los establecimientos educativos y la planta de personal tendrán carácter departamental, distribuida por municipios, de acuerdo con las necesidades de prestación del servicio; de todas maneras la administración del personal docente y administrativo se hará conforme a lo previsto en el artículo 60. de la presente Ley.

Como se explicó en el acápite de pruebas documentales, el Departamento de Antioquia y Empresas de Vivienda de Antioquia Viva celebraron un contrato de mandato, para ello se tuvieron como consideraciones, la necesidad de la construcción de parques educativos para el desarrollo educativo y cultural de las diferentes subregiones del departamento y el mejoramiento de la calidad educativa en el marco del Plan de Desarrollo, Antioquia La más Educada 2012-2015; lo cual, encuadra perfectamente entre las competencias del Departamento de Antioquia en el sector educación, en tanto esta obra se realizó con el fin de cumplir sus objetivos en este rubro.

Es decir, que la obra desarrollada, se hizo para cumplir una actividad propia de su plan de desarrollo, lo que lo hace en beneficiario de la obra realizada por Consorcio Bajo Cauca. Aunado a lo anterior dicha actividad, guarda estrecha relación con el giro ordinario de sus actividades, ya que como se desprende de la normativa plasmada, la prestación y administración de servicios educativos, así como la financiación de las infraestructuras para los mismos son parte de sus actividades como ente territorial.

Por lo cual, la responsabilidad solidaria, será confirmada.

3.2.6. Procedemos a estudiar los puntos objeto de apelación.

- 3.2.6.1. De la solidaridad de Empresa de Vivienda de Antioquia.

De acuerdo con el precitado artículo 34, la solidaridad se configura entre el empleador contratista y el dueño o beneficiario de la obra, siempre que esta tenga relación con el giro ordinario de sus negocios.

En el asunto de autos tenemos que, el empleador fue el Consorcio Bajo Cauca, representado por el señor Carlos Chamat, quien desarrolló la construcción del parque educativo del municipio de Cáceres en el marco de la licitación que le fue adjudicada por la empresa Viva de Antioquia. Ahora bien, Viva de Antioquia, actuó como mandatario del departamento de Antioquia, que lo requirió para cumplir con su objeto social, en el marco del sector educativo.

Viva de Antioquia, en su calidad de mandatario, no se adjudicó la propiedad de la obra, ni es tampoco, beneficiario de la misma.

Y aun, si en gracia de discusión se considerara como beneficiario, porque la obra se realiza en el marco de la adjudicación que asignó a consorcio Bajo Cauca su objeto no es el desarrollo de la educación, sino del sector vivienda, según emerge del mismo contrato que suscribió con el departamento de Antioquia, quien por otra parte sí tiene entre sus objetivos el cubrimiento de las necesidades del sector educativo en los municipios.

Por esta razón, los supuestos de hecho que contiene el artículo 34 no le son aplicables y, en consecuencia, se revoca la condena por solidaridad que le fue impuesta.

- 3.2.6.2. Del examen de la buena fe en la responsabilidad solidaria frente al pago de indemnizaciones moratorias.

Para solucionar esta inconformidad, basta recordar que existe, ya una posición pacífica de la Sala de Casación Laboral quien, desde jurisprudencia de vieja data, en reiteradas ocasiones ha enfatizado que esta se examina respecto del contratista y no con relación al beneficiario o dueño de la obra²; por lo cual, las valoraciones que se hacen en el recurso, en cuanto a que se sabía que existía la deuda, pero que no se desplegaron mecanismos para su pago, so pretexto de,

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACION LABORAL; véanse las sentencias: 31280 de 24 de febrero de 2009; 39128 de 21 de marzo de 2012; SL1081-2018, 12 de abril de 2018;

considerar no ser los llamados a sufragarla, carecen de relevancia para la revocatoria de la condena, con lo cual la misma será confirmada.

- 3.2.6.3 De los riesgos cubiertos por la póliza tomada con Seguros Del Estado S.A

La columna de la inconformidad de la llamada en garantía se basa en que no fue probado el vínculo contractual, entre los demandantes y el Consorcio Bajo Cauca, quien tomó la póliza de seguro de cumplimiento entidad Estatal 775-44-101066639; cuyos asegurados son Empresa de Vivienda de Antioquia Viva y/o departamento de Antioquia. Este aspecto ya fue decidido en las consideraciones previas, en las cuales se confirmó la declaratoria del vínculo hecha por el a-quo.

En cuanto al segundo punto de inconformidad que se basa en la necesidad de excluir del cubrimiento de la póliza de las vacaciones y las indemnizaciones moratorias, encontramos que, en los amparos cubiertos están: CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO, BUEN MANEJO Y CORRECTA INVERSION DEL ANTICIPO, PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES LEGALES E INDEMNIZACIONES LABORALES, ESTABILIDAD Y CALIDAD DE LA OBRA.

Las prestaciones sociales están contenidas en los títulos VIII y IX del Código Sustantivo del Trabajo, entre los cuales no se encuentran las vacaciones; que son catalogadas como un descanso anual remunerado, al que tiene derecho todo trabajador de conformidad con el art. 186 ibidem, en el Título VII ibídem.

Ahora bien, con relación a las indemnizaciones moratorias, tenemos que la póliza se refiere a INDEMNIZACIONES LABORALES, con lo que, en principio, las moratorias que fueron objeto de condena se contienen allí. Sin embargo, no puede desconocer que las sanciones moratorias, se aplican luego de encontrar acreditada la mala fe del empleador al evadir o pagar de forma tardía las acreencias laborales.

Lo que nos lleva al art. 1055 del Código de Comercio, invocado por el apelante en su recurso:

ARTÍCULO 1055. <RIESGOS INASEGURABLES>. *El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo.*

Las sanciones moratorias impuestas se derivan de una conducta omisiva del empleador, sin embargo, también es necesario precisar, que, no es viable que la aseguradora se exima del cubrimiento de esta indemnización, sin previamente hacer una exclusión expresa, con relación a este amparo; lo cual brilla por su ausencia en el documento de la póliza, que, en uno de sus ítems establece la cobertura derivada del incumplimiento del contratista en sus obligaciones laborales, incluyendo indemnizaciones, concepto este, como bien se conoce, que engloba varios elementos en el derecho laboral.

Corolario de lo expuesto, la Sala revoca la sentencia parcialmente en cuanto a las condenas impuestas solidariamente a Empresa de Vivienda de Antioquia – Viva; así como a la condena a indemnización por despido injusto impuestas a Consorcio Bajo Cauca y Departamento de Antioquia.

Modifica la condena a SEGUROS DEL ESTADO S.A. como entidad llamada en garantía, en el sentido de que, el amparo de la póliza de cumplimiento excluirá la condena por vacaciones; no hay pronunciamiento en lo pertinente a seguridad social, ya que el juez no hizo condena alguna en este sentido.

Confirma en todo lo demás.

4 DECISIÓN 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: REVOCAR parcialmente el numeral segundo de la sentencia apelada, para ABSOLVER a la Empresa de Vivienda de Antioquia de las condenas allí plasmadas.

SEGUNDO: REVOCAR parcialmente el numeral segundo para absolver a Consorcio Bajo Cauca y Empresa de Vivienda de Antioquia – VIVA- del pago de indemnización por despido injusto.

TERCERO: ADICIONAR el numeral segundo de la sentencia, para excluir del amparo de la póliza 75-44-20205663, los conceptos de vacaciones.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás.

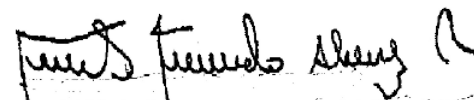
Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica por Estado Electrónico, de conformidad con el art. 9 Dcto 806/2021.

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



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN
Ponente



HECTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO
Magistrado



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA
SALA LABORAL

El presente auto fue
notificado por Estado
Electrónico número: 14

En la fecha: 03 de febrero
de 2021



La Secretaria