

Ordinario Laboral No.

523563105001-2018-00058-01 (552)



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto  
Sala Laboral**

Magistrado Ponente  
**Luis Eduardo Angel Alfaro**

Noviembre dieciséis (16) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	523563105001-2018-00058-01 (552)
<b>Juzgado de primera instancia:</b>	Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales –Nariño
<b>Demandante:</b>	Santiago Gómez Serna
<b>Demandado:</b>	Juan Alirio Benavides Mora
<b>Asunto:</b>	Consulta de sentencia.
<b>Acta No.</b>	<b>458</b>

## I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala se pronuncia sobre el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia emitida el 8 de noviembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, dentro del asunto reseñado.

## II. ANTECEDENTES

### 1. Pretensiones de la demanda.

Santiago Gómez Serna llamó a juicio a Juan Alirio Benavides Mora con el objeto de que se **DECLARE** que entre ellos existió una relación laboral mediante un contrato verbal de trabajo con vigencia desde el 21 de diciembre

de 2013; la ineficacia del despido ocurrido el 28 de agosto de 2016; y, que la relación laboral se encuentra vigente En consecuencia, procura se **ORDENE** su reintegro a un cargo igual o mejor al que venía desempeñando, y se condene al demandado al pago de salarios dejados de percibir desde el despido hasta el reintegro; así como las prestaciones y demás derechos laborales e indemnizaciones que enlista en el petitum de la demanda; además, deprecia condena en costas a cargo del demandado.

Subsidiariamente procura que, previa declaratoria de la existencia del contrato de trabajo a término indefinido, ente el 21 de diciembre de 2013 y el 28 de agosto de 2016, se condene al convocado a pagar todas las acreencias laborales derivadas de la relación laboral, incluidas indemnizaciones entre otros derechos a los que cree tener derecho, los cuales relaciona e el acápite de pretensiones subsidiarias.

## **2. Hechos.**

Los hechos con relevancia jurídica sobre los que el actor fundamenta estas pretensiones, se contraen a las siguientes:

Manifiesta que prestó sus servicios personales a favor de Juan Alirio Benavides, desempeñando, en un principio, esto es, entre 21 de diciembre de 2013 y el 15 de abril de 2015 el cargo de prestamista de dinero con recursos propios del empleador, a partir del 16 de abril de 2015, las funciones mutaron a comercializador de mercancía a crédito, distribuyendo principalmente productos para el hogar; que, para el desarrollo del objeto laboral, el demandado le entregaba una suma determinada de dinero para que la invierta en la compra de mercancía, la que a su vez, debía organizar y vender, analizar la capacidad de pago de los compradores y recoger el pago de las ventas efectuadas; además, que recibió como dotación una motocicleta.

Se afirma que el trabajador debía reportarse a las 8:00 am y a las 7:00 pm en la casa de su empleador, con el objeto de dar cuenta de las ventas y cobros realizados. Que el salario percibido, en un principio, era por un monto de \$250.000 y luego de \$300.000, cancelados semanalmente; indica que el contrato laboral fue terminado sin justa causa debido a un accidente laboral que sufrió mientras se desplazaba en el vehículo de dotación, que con ocasión

del mismo sufrió una fractura en su codo y pie derecho, lo que le implicó gastos médicos que debió pagar en forma particular porque el empleador, nunca lo afilió al sistema de Seguridad Social integral. De otra parte, se sostiene que el señor Benavidez incumplió sus deberes como empleador, al no pagar todas las acreencias laborales a las que tiene derecho.

## **2. Contestación de la demanda.**

Trabada la Litis, el señor Juan Alirio Benavides contestó la demanda, al pronunciarse frente a los aceptó unos tildó de falsos otros; se opuso a las pretensiones argumentando que, con el actor nunca existió una relación de trabajo, pues lo que hubo entre ellos fue una sociedad de hecho, a través de la cual el demandante era independiente, nunca medió ninguna subordinación, pues este autónomamente se encargaba de ejecutar las actividades de comercialización. Sostiene igualmente, que el dinero objeto de los préstamos era de propiedad del pretendiente. Qué la mencionada sociedad el actor la inició con su tío, señor Carlos Ariel Serna, luego se asoció con él; que, en virtud de esta sociedad, en ocasiones, compraban mercancía conjuntamente para ser revendida y que desde el 2015, aquél adquiría mercancía para comercializarla a título propio.

Asevera el convocado que la entrega de la moto fue a título de comodato, no como dotación y se pidió su devolución cuando la sociedad de hecho terminó. Niega el cumplimiento de horario laboral y afirma que la comercialización la hacía el actor en las zonas que a bien tuviera, pues trabajaba con mercancía de su propiedad, que si bien percibía ingresos por la actividad que desempeñaba no era a título de salario sino a título de distribución de utilidades por la sociedad existente. Desestima la consumación de despido injusto o incumplimiento de deberes laborales, enfatizando que no existió tal relación laboral; y, agrega que al momento del accidente de tránsito el señor Santiago comercializaba su propia mercancía.

## **3. Decisión de primera instancia.**

La jueza de conocimiento dictó sentencia en audiencia pública celebrada el 8 de noviembre de 2022 en la que declaró, probadas las excepciones de mérito

denominadas inexistencia de la relación laboral por falta de los elementos esenciales, existencia de una sociedad comercial de hecho, inexistencia de las obligaciones laborales propuestas por el demandado. En consecuencia, absolvió al demandado de todas las pretensiones incoadas en su contra por el promotor del proceso y lo condenó en costas.

En fundamento de esta decisión, previa valoración de los medios de pruebas, acogió la confesión ficta o presunta declarada respecto de los hechos susceptibles de confesión contenidos en la contestación de la demanda, generada como consecuencia de la inasistencia del demandante a la audiencia de conciliación del artículo 77 de CPTSS<sup>1</sup>, concluyendo que en este evento, entre Santiago Gómez Serna y Juan Alirio Benavides existió un sociedad comercial de hecho, que no existió subordinación ni cumplimiento de un horario laboral, que no se logró acreditar el salario como retribución del servicio ni los extremos temporales de la relación laboral, por lo tanto, que no se demostró la existencia de una relación laboral.

## **5. Trámite de segunda instancia.**

Ejecutoriado el auto que admitió el grado jurisdiccional de consulta, se dispuso correr traslado a las partes para alegar de conformidad con las previsiones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022. De conformidad con la constancia secretarial que obra en el archivo 05 del expediente de esta instancia, dentro del término de traslado el demandado presentó sus alegaciones, dentro de las cuales, previa apreciación que hace de las pruebas testimoniales, concluye en que, la parte actora no pudo demostrar la continuada subordinación, el pago de salarios, ni los extremos temporales de la supuesta relación en consecuencia, solicita al Tribunal se confirme la sentencia de primera instancia.

## **III. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Del grado jurisdiccional de consulta**

En atención que la decisión de primer grado no fue objeto de apelación, en

---

<sup>1</sup> Archivo 19

observancia a lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 6º del C.P.T.S.S, por ser la sentencia totalmente adversa a las pretensiones del demandante, quien pregona relación de trabajo, corresponde a la Sala pronunciarse sobre el grado jurisdiccional de consulta. Así, el control de legalidad recae sobre todos los aspectos que sirvieron de fundamento a la sentencia.

## **2. Problemas jurídicos.**

Se circunscribe a establecer si la decisión de primera instancia, de declarar probadas las excepciones de inexistencia de la relación por falta de los elementos esenciales, existencia de una sociedad comercial de hecho e inexistencia de las obligaciones laborales, y consecuentemente absolver al demandado de las pretensiones, se encuentra ajustada, o no, a derecho.

## **3. Respuesta a este planteamiento.**

Previo a resolver este planteamiento, es preciso memorar que el Código Sustantivo del Trabajo, en su artículo 22 define el contrato de trabajo como: *“aquél 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 remuneración<sup>2</sup>”*.

Consecuentemente, el artículo 23 del mismo estatuto, para que exista contrato, exige que concurren como elementos esenciales, la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia respecto del empleador y un salario como retribución del servicio; requisitos de cuya demostración depende la prosperidad de las pretensiones, los cuales, por expreso mandato del artículo 51 del C.P.T.S.S, pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba que se halle establecido en la ley.

No obstante, lo anterior, cumple precisar que en materia laboral el trabajador tiene una ventaja probatoria respecto del empleador, consistente en que demostrada la “prestación personal del servicio” material o inmaterial, opera a

---

<sup>2</sup> ART. 22. DEFINICIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO. 1º. Contrato de trabajo es aquél 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.

2º Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma salario.

su favor la presunción legal regulada en el artículo 24 del C. S. del T., la cual de todas formas es necesario probar pues no es suficiente la sola enunciación o afirmación que de ella se haga, jurisprudencialmente se ha dicho:

*"Para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo», **la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario, es decir, que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual de índole laboral**"<sup>3</sup> (Resaltado fuera del texto original).*

Así, a la parte demandante solo le basta demostrar la prestación personal del servicio para que opere la mentada presunción, mientras a la parte demandada desvirtuarla, salvo que medie una particularidad como se verá.

### Caso concreto

Descendiendo al asunto que concita la atención de la Sala, previo examen del haz probatorio, se constata que militan en el dossier pruebas documentales y testimoniales, con las que la activa procura demostrar los hechos en los que funda sus pretensiones, por lo que se procede a hacer la valoración correspondiente para establecer si son idóneas para establecer la prestación personal del servicio, la subordinación y la remuneración, que, como quedó visto en precedencia son elementos esenciales para definir la existencia de la deprecada relación laboral; además, si se desarrolló dentro de los hitos temporales señalados en el escrito inaugural.

### De las documentales.

Consta en el expediente unido que, con la demanda se allegaron las siguientes:

---

<sup>3</sup> Aparte extraído de la sentencia C.S.J. Sala Laboral, y reproducido en la sentencia SL16528 Sentencia del 5 de julio de 2023. Radicado 92626

Certificado de Cámara de Comercio de Ipiales, en la que consta que el demandado Juan Alirio Benavides Mora, se inscribió en el registro mercantil desde el 30 de enero de 2013, para ejercer la actividad comercial de comercio al por menor de artículos domésticos en establecimiento especializado<sup>4</sup>.

Certificado y formulario de información que dan cuenta que el demandado Juan Alirio Benavides Mora, es el propietario de la motocicleta con placas KCK-31A<sup>5</sup>, documentos relacionados con el mantenimiento del citado rodante, en los que el actor figura como conductor<sup>6</sup>, solicitud de entrega de la motocicleta a la Fiscalía 15 local elevada por Santiago Gómez como tenedor de la misma<sup>7</sup>, facturas de compra de artículos a nombre de Juan Alirio Benavides<sup>8</sup>, copia de la historia clínica del demandante que da cuenta de las consecuencias de un accidente de tránsito ocurrido el 21 de marzo de 2016<sup>9</sup>.

Examinadas estas probanzas, se echa de menos algún aspecto que sirva para identificar alguna relación de carácter laboral entre las partes. En gracia de discusión, lo único que permiten inferir es que existió una relación de propietario y tenedor sobre la moto con placas KCK-31A, que no sirve de prueba sobre la existencia de una relación laboral.

### **De las testimoniales.**

En el discurrir del proceso, se recaudaron las declaraciones de Juan **Camilo Olaya** y **Eshisley Olaya Grisales** deponentes, traídos a instancia del promotor del proceso, a favor de quien se surte la consulta.

**Juan Camilo Olaya**, dice ser amigo del actor desde hace 10 años, lo conoció cuando trabajaba con don Alirio, cree que inicio desde el 2013 o 2014, que no recuerda bien, que cuando estaba trabajando, como en el 2016, tuvo un accidente y desde ahí, siempre lo niega como trabajador. Dice ser testigo que el actor trabajó varios añitos con aquel, que todos los días por la mañana llegaba donde él, que le entregaban las tarjetas, lo que tenía que vender,

---

<sup>4</sup> Folios 21 y 212

<sup>5</sup> Folio 23 y 28

<sup>6</sup> Folios 24 a 27

<sup>7</sup> Folio 30.

<sup>8</sup> Folios 31 a 49.

<sup>9</sup> Folios 55 a 74.

llenaba el carrito, igualmente de propiedad de Juan Alirio, en el que además de la moto también trabajaba y se iba y por la tarde regresaba a mostrar lo que había vendido y a entregar tarjetas donde se relaciona datos del comprador y el concepto de la mercancía, que esto le consta porque más de una vez estuvo presente y porque vivía casi al frente de don Alirio (entre 2014 o 2015), que unos días vendía mercancía y otros cobraba, que incluso cuando estaba sin trabajo (el testigo) lo acompañaba a un pueblo llamado Córdoba, donde vendía y cobraba mercancía que era de propiedad del señor Alirio. Refirió que no conoce de la existencia de algún contrato entre ellos, pero que sabe que le pagaba semanalmente el sueldo, aunque nunca presenció este hecho ya que, esto se lo contaba su amigo (el demandante), que también le daba para los gastos de la moto. Dice que no presenció que Juan Alirio le dijera a Santiago lo que tenía que hacer determinado día.

**Eshisley Olaya Grisales** se identifica como amigo del demandante a quien dice conocer hace 10 años; que al demandado lo conoce hace 6 o 7 años. Sostiene que su amigo se dedicaba a venderle y cobrarle la mercancía que era de propiedad del demandado, que era dependiente de este, pero que desconoce el acuerdo existente entre ellos para ejecutar esa labor. Expone desconocer lo referente a los pagos, pero que en el medio es general, que si no se vende o no se cobra no hay pago. Dice desconocer de la existencia de una sociedad entre los contendientes, igualmente sobre instrucciones que le haya dado Alirio a Santiago. En cuanto al tiempo laborado no precisa un año de inicio ni de terminación, sobre el horario laboral manifiesta una hora de inicio, pero afirma que como vendedor no se tiene un horario fijo de salida y que esta actividad la ejercía todos los días, sobre la subordinación afirma que Santiago no recibía instrucciones de parte de Alirio sobre cómo realizar su trabajo o al menos no las presencié. Previno que no sabe cómo sería realmente la relación laboral entre ellos y que en absoluto como manejaban las finanzas.

Del análisis crítico y objetivo de estas probanzas, concluye la Sala que el demandante prestó sus servicios como vendedor y cobrador de la mercancía de propiedad del demandado, quien desde el 30 de enero de 2013, tal como se acredita del certificado de la Cámara de Comercio, se encuentra registrado como comerciante, dedicado a la actividad de venta de artículos domésticos, que de acuerdo con las sendas facturas de compra que obran en el plenario las

adquiría a su nombre, por lo que se infiere, eran de su propiedad; con el ítem que el actor, para ejercer su labor, utilizaba los medios de transporte que le suministraba el propietario de la mercancía. Además, porque, analizadas en forma rigurosa, las declaraciones de los deponentes, se constata que, específicamente dieron cuenta de la manera en que se surtió dicha prestación personal del servicio del actor respecto del demandado, por tanto, logran infundir en este Juez Colegiado convencimiento de existencia de la misma.

Así, al refulgir acreditada la prestación del servicio, se activa la presunción vertida en el artículo 24 del CST, no siendo menester para el convocante la acreditación de la dependencia o subordinación, pues la misma debe ser desvirtuada por parte del presunto empleador, en virtud de la inversión de la carga de la prueba, que, por ende le corresponde demostrar que la aludida prestación del servicio estuvo despojada de subordinación

Sin perjuicio de lo anterior, no pasa por alto la Sala que en la audiencia pública celebrada el 10 de diciembre de 2019, ante la inasistencia injustificada del demandante a la audiencia de conciliación del artículo 77 del CPTSS, la cognoscente aplicó la consecuencia procesal vertida en esta normativa, presumiendo por ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la contestación de la demanda y en las excepciones de mérito. En esta dirección, entre otros hechos, presumió cierto *"Que el demandante cumplió esas actividades de forma libre y discrecional buscando sus propios clientes, actividades económicas que realizó a título personal de forma autónoma y que con posterioridad cuando las actividades ya fueron la compra venta de mercancías, las mismas pertenecían al hoy demandante"*.

Al respecto por tratarse de una presunción procesal que admite prueba en contrario, se ocupó la Sala de confrontar el haz probatorio para determinar si el mismo sirve válidamente para derruirla, llegando a la conclusión que no hay lugar a ello puesto que, brilla por su ausencia prueba contundente capaz de hacerlo, dado que, los testigos antes reseñados, lejos de dar a conocer hechos de los que se derive una dependencia en la actividad realizada por el convocante, dicen en su orden; Juan Camilo Olaya que, **no vio que Juan Alirio le dijera a Santiago lo que tenía que hacer determinado día;** y, Eshisley Olaya Grisales afirma que **Santiago no recibía instrucciones de parte de Alirio sobre cómo realizar su trabajo o al menos no las presencié.** Así, siendo

estas los únicos medios de prueba traídos a instancia del actor, para demostrar los hechos en los que edificó las pretensiones, fuerza concluir que la referida presunción no fue enervada, puesto que no aportó elementos suficientes para demostrar la subordinación; siendo así, debe decir la Sala que, no se cumple con este requisito sine qua non para extraer la existencia de la deprecada relación laboral.

De conformidad con el principio de comunidad de la prueba, una vez recaudada pertenece al proceso, que no, a la parte que la aporta o solicita su práctica. Por ello, se concluye, a partir de la declaración de los testigos ya reseñados que, si bien abonan la prestación personal, concomitantemente socaban la subordinación, pues, exhiben que el promotor de la acción judicial actuaba con autonomía.

Por lo anterior, se concluye que la presunción legal hilvanada por la sentenciadora de primer grado no fue derruida, por el contrario, se afianzó con la prueba testimonial. Por ello, la absolución que impartió en la sentencia revisada se encuentra ajusta a derecho.

Al margen de la realidad descrita, si el Colegiado hiciera abstracción de lo anotado, de modo, que a rajatablas aceptara el pregonado contrato verbal que se aduce en la demanda, resultaría inviable condenar a la pasiva. Veamos.

En la demanda se afirma que el actor laboró entre el 21 de diciembre de 2013 y el 28 de agosto de 2016, sin embargo existe total orfandad probatoria sobre estos horizontes temporales, puesto que la prueba documental es totalmente ajena a este aspecto, y de la testimonial no es posible desentrañarlos, en consecuencia, ante el déficit probatorio del extremo final del contrato de trabajo, no es posible el éxito de los derechos laborales reclamados, pues de vieja data tiene dicho la jurisprudencia especializada que;<sup>10</sup>

*"La duración del contrato de trabajo es extremo de la acción para los efectos de los derechos reclamados en la demanda y su prueba completa y evidente corre a cargo del demandante, según los principios que informan el derecho probatorio.*

---

<sup>10</sup> Casación del 30 de noviembre de 1961 Jurisprudencia Laboral 1961-1966

Ordinario Laboral No.

523563105001-2018-00058-01 (552)

*La duración en el empleo es la base del cálculo para determinar los derechos que puedan darse tanto durante el desarrollo de la relación laboral (vacaciones, prima de servicios, descanso dominical, etc.) o al término de la misma (cesantía, indemnización por ruptura ilegal del contrato de trabajo, etc.)*

*La antigüedad en el empleo es un producto de la continuidad en el servicio. Ella constituye una cuestión de hecho, de la cual se derivan derechos para el trabajador. Para conocer ese tiempo, también es necesario determinar la iniciación del trabajo o sea el momento en que los servicios son efectivamente prestados, y considerar igualmente cuando termina el contrato de trabajo”.*

En este orden, deviene forzoso la confirmación de la sentencia consultada.

#### IV. COSTAS

Sin lugar a condena en costas, en tanto, el grado jurisdiccional de consulta opera por ministerio de la ley.

#### V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia consultada, proferida el 8 de noviembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, dentro del proceso ordinario laboral promovido por SANTIAGO GÓMEZ SERNA contra JUAN ALIRIO BENAVIDES,

**SEGUNDO. COSTAS** sin costas porque la consulta es un grado de jurisdicción.

Ordinario Laboral No.

523563105001-2018-00058-01 (552)

**TERCERO. NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en la ley 2213 del 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS.

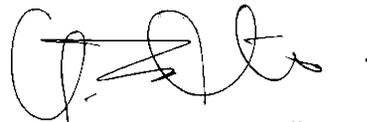
**CUARTO. REMITIR** el expediente al juzgado de origen.



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

*(En comisión de servicios debidamente concedida)*

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado.



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto  
Sala Laboral**

**Luis Eduardo Ángel Alfaro  
Magistrado ponente**

Noviembre dieciséis (16) de dos mil veintitrés 2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	520013105003-2020-00019-01 (449)
<b>Juzgado de primera instancia:</b>	Segundo Tercero del Circuito de Pasto
<b>Demandante:</b>	Carlos Enrique Burbano Gómez
<b>Demandados:</b>	Miryam del Socorro Benavides Burbano y otro
<b>Asunto:</b>	Se resuelve apelación sentencia
<b>Acta No.</b>	<b>457</b>

**I. ASUNTO**

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra la Sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto el veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021), dentro del proceso ordinario laboral reseñado.

## II. ANTECEDENTES

### 1. Pretensiones.

El señor **CARLOS ENRIQUE BURBANO GÓMEZ** llamó a juicio a los señores **MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES BURBANO** y **MARIO DANIEL BURBANO BENAVIDES** con el propósito de lograr que mediante sentencia se **DECLARE** que existió una relación laboral entre las partes, merced a contrato de trabajo a término indefinido desde el 1 de febrero de 2002 hasta el 31 de marzo de 2019, terminado por el empleador de manera unilateral y sin justa causa. Consecuencialmente, que se **CONDENE** a los demandados al pago de: indemnización prevista en el artículo 64 del C.S.T.; sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T.; indemnización por no consignación de cesantías del artículo 99 de la ley 50 de 1990; prestaciones sociales adeudadas; aportes a seguridad social; diferencia salarial; horas extras; indexación de la condena, y las costas que resulten del proceso.

### 2. Hechos.

Fundamentó sus pretensiones afirmando que escenificó contrato verbal a término indefinido desde el 01 de febrero de 2022 hasta el 31 de marzo de 2019 con los señores **MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES BURBANO** Y **MARIO DANIEL BURBANO BENAVIDES**, como zapatero, cumpliendo las funciones de emplantillador, labores que realizó en jornadas de 48 horas semanales.

Afirma que la remuneración que recibió fue de \$170.000 cada mes, salvo, en el año 2019, que fue de \$200.000 mensuales, afirmando que no se realizaron pagos por concepto de acreencias laborales, prestaciones ni seguridad social durante su estancia laboral.

Aduce que el contrato finalizó de manera unilateral e injustificada por sus empleadores, en atención al cierre del taller de zapatería; que, al no haber tenido cotizaciones en el sistema general de pensiones, carece de expectativa pensional.

### 2. Contestación de la demanda.

**MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES GÓMEZ y MARIO DANIEL BURBANO BENAVIDES**

Los demandados contestaron la demanda interpuesta, oponiéndose a todas las pretensiones, sosteniendo que entre la señora MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES BURBANO y el señor MARIO DANIEL BURBANO BENAVIDES, nunca hubo un vínculo de carácter económico o comercial, más allá de su vínculo familiar como madre e hijo. Añaden que el fundador del taller de calzado fue el señor LUIS EDUARDO BURBANO GÓMEZ (Q.E.P.D), quien falleció el 26 de enero de 2003.

Explican que para la fecha del 1 de febrero de 2002 (inicio de la relación laboral), la señora MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES, trabajaba en una óptica denominada SHIRAKABA COMERCIAL, en apoyo de ello, se adosa resolución de Colpensiones, destacando que para entonces no hacía parte del taller de zapatería, por tanto, desconocía la manera como se fabricaba y comercializaba el calzado.

Matiza la réplica de la demanda, que la señora Benavides a finales del año 2004 e inicios de 2005, tomó la dirección del taller; que el señor MARIO DANIEL BURBANO BENAVIDES, para la misma fecha anterior, tenía 17 años de edad y se encontraba cursando el grado once, por lo que era inviable haber vinculado laboralmente al demandante, además que el señor Burbano, el 12 de julio de 2002 empezó el proceso de incorporación a la POLICÍA NACIONAL, y a partir del 8 de febrero de 2004 y hasta la fecha de contestación de la demanda, empezó a ejercer sus funciones como intendente en varios departamentos de Colombia, como Risaralda, Arauca, Valle del Cauca y Nariño, aporta, en punto de su demostración, la hoja de vida emitida por el Ministerio de Defensa – Policía Nacional. Insiste que no tuvo relación laboral con el demandante.

Afirman los convocados, que el actor acudía al taller de calzado por de contrato de prestación de servicios, acudiendo de manera esporádica, de dos o tres días a la semana en un periodo máximo de dos horas, tiempo en el que terminaba la labor de emplantillar, la que realizaba de manera independiente y autónoma, pues lo hacía en horas de la mañana o en la tarde, y normalmente los fines de semana, que nunca se trabaja los días lunes por ser el denominado "lunes del zapatero" por la compra del material e insumos para la fabricación; que los valores que se pagaban eran relativos, y dependían de los pedidos que se hicieran, enfatizando que los emolumentos percibidos no se pueden considerar como salario, que la labor no era imprescindible, pues su función la podían hacer

terceras personas y hasta la misma señora Myriam, iterando que no existió relación laboral.

Refirieron que la función del señor era la de emplantillador y no de zapatero, recalcando que las labores necesarias para la fabricación del calzado son las del CORTADO DEL CUERO, el segundo es el GUARNECEDOR quien es el que confecciona o cose el cuero y el tercero es el SOLDADOR persona que se encarga de darle horma y acabado al zapato.

Los demandados propusieron excepciones de fondo, las que denominaron (i) 1.- *inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda y falta de acreditación de los requisitos legales para la existencia del contrato de trabajo argüido;* (ii) 2.- *falta de legitimación por activa - inexistencia de la relación laboral;* (iii) 3.- *improcedencia de condena por sanción moratoria e indexación en forma simultánea;* (iv) 4.- *prescripción;* (v) 5.- *innominada o genérica;* (vi) 6. *excepción de inepta demanda;* (vii) 7. *excepción de vinculación a título solidaridad del demandado contrario a la ley.*

### 3. Decisión de primera instancia.

EL JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE PASTO dictó sentencia en audiencia del 21 de julio de 2021, en la que resolvió:

**PRIMERO.** - **DECLARAR** la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES BURBANO como empleadora y CARLOS ENRIQUE BURBANO GÓMEZ como trabajador, el cual estuvo vigente desde el 17 de junio de 2004 hasta el 31 de enero 2019, terminado unilateralmente sin justa causa por la parte demandada. **SEGUNDO.** - **CONDENAR** a MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES BURBANO a reconocer y pagar a CARLOS ENRIQUE BURBANO GÓMEZ, las sumas de dinero por los conceptos que a continuación se relacionan, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia: -Cesantía: \$8.125.143 -Intereses a la cesantía: \$ 173.402 -Prima de servicios: \$1.546.984 -Compensación de vacaciones: \$ 795.516 -Indemnización por despido sin justa causa: \$8.922.122 -Pago de CÁLCULO ACTUARIAL correspondiente al tiempo laborado por el demandante (el 17 de junio de 2004 hasta el 31 de enero 2019). Para tal fin, la demandada deberá realizar el trámite ante el fondo de pensiones de preferencia del accionante. Una vez tenga el cálculo actuarial deberá

*realizar el pago directamente al fondo de pensiones. **TERCERO.** - **DECLARAR** probadas las excepciones de fondo "prescripción" de los derechos laborales causados antes del 24 de enero de 2017, salvo la cesantía que se reconoció por todo el período laborado; e "improcedencia de condena por sanción moratoria"; y declarar no probadas las demás excepciones de fondo formuladas por la parte demandada. **CUARTO.** - **ABSOLVER** de las pretensiones de la demanda al señor MARIO DANIEL BURBANO BENAVIDES. **QUINTO.** - **CONDENAR** a la parte demandada a pagar las costas procesales a favor de la parte demandante, en la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes por concepto de agencias en derecho. (...)"*

El juzgado de conocimiento, luego de examinar la prueba recaudada concluyó que estaba probada la prestación del servicio del actor a favor de la señora MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES BURBANO, a su turno, la última en mención, no desvirtuó el elemento de subordinación, de modo que en apoyo del Art. 24 del CST la condenó a pagar prestaciones sociales en favor del convocante, entre, otros conceptos.

Y para los fines del recurso que se define, destacamos que exoneró a la señora del pago de las indemnizaciones contempladas en los artículos 29 de la Ley 789 de 2002 y 99 numeral 3° de la Ley 50 de 1990. Como pedestal de tal decisión, la A quo señaló que la conducta de la señora BENAVIDES estaba desprovista de mala fe, porque la modalidad y forma en que desarrollaba la labor el accionante, la condujo a creer que no era su trabajador, dado que no fungía en la actividades trascendentes para la fabricación del calzado, vale decir, cortado del cuero, guarnecedor quien es el que confecciona o de soldador que es el encargado de darle horma y acabado al zapato, información que extractó de los testigos Álvaro Guancha a Gaviria y Oscar Rodríguez, sugiriendo que estos deponentes están en intermediación con el gremio de la zapatería, el primero de ellos, como proveedor de materiales, inclusive, extrayendo de sus dichos, que el promotor del juicio ejercía tarea no específica ni permanente, que podía adelantar cualquier persona.

La sentenciadora de primera instancia, también, para desestimar las indemnizaciones reseñadas al comienzo de este apartado, indicó como elemento revelador de buena fe en la empleadora, el hecho de despliegue de tareas esporádicas en cabeza del actor que no le imponían permanencia, igualmente, los pagos eran esporádicos, elementos todos que condujeron a la demandada a creer que no estaba en presencia de un contrato de trabajo, por

ende, exonerada de reconocer los créditos propios de ese ligamen.

#### **4. La apelación.**

Contra la anterior decisión se reveló la parte demandante. Su única inconformidad la centra en la absolución impartida por la A quo frente a las sanciones pecuniarias estatuidas en los artículos 29 de la Ley 789 de 2002 y 99 numeral 3° de la Ley 50 de 1990, aduciendo que, si hubo mala fe de la demandada, pues el hecho de haberse declarado el contrato verbal a término indefinido judicialmente, implica que asumió esa conducta. Después cita segmentos de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral alusiva al tema, y remata señalando, que no es justificación razonable que la empleadora haya considerado que hubo un contrato de prestación de servicios y no laboral.

#### **Alegatos de conclusión:**

Bajo el espectro del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022 se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, sin embargo, ninguna de las partes hizo uso de esa facultad.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Consonancia**

En obsecuencia a lo ordenado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, el Tribunal atenderá las materias objeto de discrepancia en los recursos.

### **2. Problema jurídico.**

En virtud de los planteamientos esgrimidos por el recurrente, el análisis de la Sala se circunscribe en determinar:

¿La empleadora actuó con mala fe al no pagar prestaciones sociales al accionante al momento de la finalización del contrato de trabajo?

### **3. Respuesta al problema jurídico planteado.**

Para resolver el problema jurídico planteado por la Sala, traemos colación la

normatividad que regula las sanciones pecuniarias, cuya aplicación exhorta el impugnante. El artículo 29 de la Ley 789 de 2002, que modificó el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, prevé:

*"Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo"*

A su turno, el artículo 99 numeral 3° de la Ley 50 de 1990, preceptúa:

*"3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo."*

Es así, que la aplicación a rajatablas de los preceptos transcritos conduciría a imponer las sanciones pecuniarias que regulan. Sin embargo, de manera reiterada y pacífica la jurisprudencia especializada ha señalado que aquellas no operan de manera automática e inexorable, es menester, en punto de su imposición, que se evidencie actuar malicioso del empleador, cuando éste, conociendo la responsabilidad que eventualmente le compete frente al trabajador, omite sufragarle salarios y prestaciones. Sobre el tema, la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, en sentencia del 7 de julio de 2009, radicación 36821 con ponencia del Doctor GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA, asentó:

*"El recto entendimiento de las normas legales consagradorias de la indemnización moratoria enseña que su aplicación no es mecánica ni axiomática, sino que debe estar precedida de una indagación de la conducta del deudor.*

*Sólo como fruto de esa labor de exploración de tal comportamiento, le es dable al juez fulminar o no condena contra el empleador. Si tal análisis demuestra que éste tuvo razones serias y atendibles, que le generaron el convencimiento sincero y honesto de no deber, o que justifiquen su incumplimiento, el administrador de justicia lo exonerará de la carga moratoria, desde luego que la buena fe no puede merecer una sanción, en tanto que, como paradigma de la vida en sociedad, informa y guía el obrar de los hombres.*

*De suerte que la indemnización moratoria procede cuando, después del examen del material probatorio, el juez concluye que el empleador no estuvo asistido de buena fe.*

De la misma manera, la alta corporación en sentencia del 21 de septiembre 2010, con radicación No. 32416, M.P. EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS, indicó:

*"esta Sala de la Corte consideró que, de cara a la imposición de la sanción por mora en el empleador incumplido existía una presunción de mala fe, ese discernimiento no es el que en la actualidad orienta sus decisiones, porque, pese a que mantiene su inveterado y pacífico criterio sobre la carga del empleador para exonerarse de la sanción por mora, de **probar que su conducta omisiva en el pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe, considera que ello en modo alguno supone la existencia de una presunción de mala fe**, porque de las normas que regulan la señalada sanción moratoria no es dable extraer una presunción concebida en tales términos, postura que, ha dicho, se acompasa con el artículo 83 de la Carta Política."* (negrita y subraya de la Sala)

Y recientemente, en sentencia SL1967-2023 del 16 de agosto de 2023 M.P. JORGE PRADA SÁNCHEZ, puntualizó:

*"Salta a la vista, entonces, el desacierto jurídico del Tribunal al partir de una presunción de mala fe por la morosidad del empleador, como lo advierte la recurrente. Ese criterio, sostenido en algún momento del desarrollo de la jurisprudencia, no es el que actualmente orienta las decisiones de la Sala en esta materia"*

De lo anterior se colige, que el Juzgador deberá analizar y verificar en cada caso concreto, si el empleador omisivo, actuó o no de buena fe, y en caso negativo, se deberá sancionar dicho actuar.

#### **4. Caso concreto**

La alegación vertida en la alzada, según la cual, la declaratoria judicial de contrato de trabajo entre el actor y la señora MIRYAM DEL SOCORRO BENAVIDES BURBANO, per se, abre paso las sanciones pecuniarias contempladas en los artículos 29 de la Ley 789 de 2002 y 99 numeral 3° de la Ley 50 de 1990, no es acogida por la Colegiatura, en la medida que traduciría una aplicación objetiva de dichos dispositivos, cuestión que resultaría contraria a la decantada jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en tanto, ha dejado sentado que en cada caso en particular se analice el elemento subjetivo de la buena o mala fe en el empleador, cuando quiera que se soslaye el pago de salarios, prestaciones o la consignación anual de cesantías en el fondo respectivo.

Y lo cierto es, que el impugnante no se ocupó en señalar donde residió el error del sentenciador de primer grado en el examen que hizo de los testigos Álvaro

Guancha a Gaviria y Oscar Rodríguez, habiendo inferido de estos declarantes que ostentaban perfil para atestar, en tanto, pertenecen al gremio de la zapatería, estando en intermediación con las personas trezadas en la controversia, edificando su convencimiento en la premisa que el actor ejercía tarea no específica ni permanente, la que además, podía adelantar cualquier persona, lo que no ocurría con los cargos de cortador de cuero, guarnecedor y soldador, y que el despliegue de actividad de aquél era esporádico, vale decir, no le imponían permanencia.

Así, para la Sala es claro, que la argumentación inmersa en la sentencia fustigada para relevar a la pasiva del pago de las indemnizaciones de marras, se mantiene incólume; por lo demás es plausible, al estar forjada en la prueba y en la libre formación del convencimiento.

Cabe anotar, que el vocero del actor en sus intervenciones anotó que la señora BENAVIDES canceló a los otros trabajadores del taller de zapatería conceptos laborales, insinuando un trato discriminatorio, y aunque ello, no lo esgrime al apelar, tal conducta a la luz 61 del CPTSS, medra en favor de la convocada, en la medida que refuerza la tesis de la A quo, en el sentido, de ausencia de mala fe en su cabeza, pues, ello denota el convencimiento que le asistía de no estar obligada a deferirle créditos laborales, precisamente porque estimaba que el demandante no era su empleado. No se pierda de vista, que el accionante no desplegaba una labor concentrada como si ocurría con los empleados que recibieron pagos laborales de la demandada; mientras tanto, no hay asomo de animadversión o vindicación entre las partes, para inferir que ello propició el quebranto que predica la alzada.

En suma, no existen motivos atendibles para quebrantar la sentencia fustigada.

### **Costas**

De conformidad con lo dispuesto en los numerales 1º y 3º del artículo 365 del C.G.P., dada la no prosperidad de la apelación por la parte demandante, corren a cargo del señor CARLOS ENRIQUE BURBANO GÓMEZ; se fijarán como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

### **III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia proferida el 21 de julio de 2021 por el JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE PASTO, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor CARLOS ENRIQUE BURBANO GÓMEZ contra la señora MIRIAM DEL SOCORRO BENAVIDES BURBANO y MARIO DANIEL BURBANO BENAVIDES.

**CUARTO. - CONDENAR** en **COSTAS** de esta instancia a cargo de la parte demandante CARLOS ENRIQUE BURBANO GÓMEZ; se fija como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

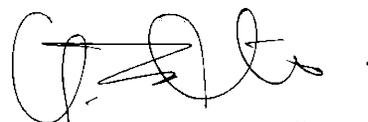
**QUINTO. NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en la Ley 2213 de 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS.



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

(En comisión de servicios debidamente concedida)

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado.



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**

**Sala Laboral**

Magistrado Ponente:

**Luis Eduardo Angel Alfaro**

Noviembre dieciséis (16) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	523563105001-2020-00129-01 (556)
<b>Juzgado de 1ª Inst.</b>	Primero Laboral del Circuito de Ipiales
<b>Demandante:</b>	Ángel Ruperto Erazo
<b>Demandado:</b>	Municipio de Potosí - Nariño
<b>Asunto:</b>	Se confirma la sentencia consultada y apelada.
<b>Acta No.</b>	<b>460</b>

**I. ASUNTO**

De conformidad con el artículo 13 de la ley 2213 de junio de 2022, resuelve la Sala el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial del Municipio convocado, contra la sentencia emitida 11 de noviembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, dentro del proceso ordinario laboral reseñado. También se atiende el grado jurisdiccional de consulta que se surte en favor del Municipio de Potosí.

**II. ANTECEDENTES**

**1. Pretensiones.**

Ángel Ruperto Erazo demandó al Municipio de Potosí (N), en procura que se condene a este ente territorial a reconocer, liquidar y pagar a su favor pensión sanción vitalicia a partir del 13 de octubre de 2017, en razón de 14 mesadas anuales, equivalentes al salario mínimo legal mensual vigente, con los ajustes

de ley; además a pagarle intereses moratorios conforme el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

## **2. Hechos.**

Los hechos con relevancia jurídica sobre los cuales se apoyan las anteriores pretensiones se contraen a los siguientes.

Manifiesta el demandante que nació el 12 de octubre de 1955, se vinculó el 1º de enero de 1998 como trabajador oficial al Municipio de Potosí (N), se desempeñó como obrero; el 31 de diciembre de 2007, fue despedido unilateralmente y sin justa causa, su último salario fue de \$ 407.000,00. Además, que nunca fue afiliado a un fondo de pensiones.

Narra que en sentencia dictada el 8 de marzo de 2010 el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, resolvió: *"Declarar que entre el señor ANGEL RUPERTO ERAZO, en calidad de trabajador y el MUNICIPIO de POTOSÍ, en calidad de empleador, existió un contrato de trabajo ficto en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1998 y el 31 de diciembre de 2007, que fue terminado sin justa causa"*.

Sostiene que adquirió el status de pensional el 12 de octubre de 2017, al cumplir los 62 años de edad y 10 de servicios sin afiliación a un fondo de pensiones por parte del empleador.

Indica que el 7 de febrero de 2018 elevó petición al Municipio empleador, solicitando el reconocimiento de la pensión sanción, lo cual fue negado.

## **3. Contestaciones de la demanda.**

El Municipio accionado, por conducto de apoderado judicial, en ejercicio del derecho de defensa contestó la demanda admitió algunos hechos y dijo no constarle otros. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra, argumentando que en la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, confirmada en grado de consulta por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pasto, el 22 de septiembre de 2010, no se condenó al Municipio de Potosí Nariño a reconocer y pagar la pensión sanción que pretende el demandante, y menos el reajuste de mesadas pensionales e intereses; que, por esta razón negó la pretensión elevada por el actor. No propuso excepciones.

#### **4. Decisión de primera instancia**

El Juzgado cognoscente, puso fin a la primera instancia mediante sentencia dictada el 11 de noviembre de 2022<sup>1</sup> en la que condenó al Municipio de Potosí a reconocer al demandante la pensión sanción vitalicia prevista en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, a partir del 13 de octubre de 2017 en cuantía igual a un (1) s.m.l.m.v. y por trece (13) mesadas anuales y a pagarle la suma de \$56.357.082, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 12 de octubre de 2017 hasta la mensualidad del mes de octubre de 2022; así mismo, los intereses moratorios generados a partir del 08 de junio de 2018 y las costas del proceso; la habilitó para efectuar descuentos en salud. Declaró no probada la excepción de prescripción propuesta por el Ministerio Público.

En fundamento de lo anterior, previo análisis del caudal probatorio acopiado al proceso, concluyó que el demandante cumple a cabalidad con los requisitos legales para ordenar al Municipio encartado el reconocimiento y pago de la pensión sanción reclamada a su favor, en tanto, adquirió el estatus pensional el 13 de octubre del año 2017. Preciso sobre el carácter irrenunciable e imprescriptible del derecho pensional al tratarse de un derecho fundamental, tampoco encontró probada la prescripción frente a las mesadas pensionales, arguyendo que el derecho pensional se causó el 13 de octubre de 2017 y la reclamación se elevó el 7 de febrero de 2018 interrumpiendo a prescripción, sin que haya transcurrido el término trienal entre estas calendas.

#### **5. La apelación**

Contra la anterior decisión, la pasiva manifestó su oposición aduciendo que en este evento operó el fenómeno de la cosa juzgada, en tanto, la decisión que se adopta dentro del caso que nos ocupa se refiere a los mismos hechos y derechos reclamados (*sic*); sostiene que la decisión violenta el principio de la cosa juzgada, en tanto está aprobando y declarando derechos que ya habían sido mencionados debatidos y juzgados en decisión del 2010, donde las mismas fueron negadas.

#### **6. Trámite de segunda instancia**

##### **Alegatos de conclusión**

Ejecutoriado el auto que admitió el recurso de apelación, se dispuso correr

---

<sup>1</sup> Ver acta archivo 26

traslado a las partes para formular alegatos de conclusión de conformidad con las previsiones del numeral primero del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, término dentro del cual, la parte demandante y el Ministerio Público hicieron uso de esta facultad, en los siguientes términos:

**La parte demandante.** Trae a colación los argumentos sobre los cuales considera que debe confirmarse la decisión de primer grado, que, en últimas corresponden a los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la demanda, con los que asegura tener derecho a la reclamada prestación.

### **El Ministerio Público.**

En concepto de esta delegada la sentencia de primera instancia debe ser confirmada, dado que, según el registro civil de nacimiento del demandante, nació el 12 de octubre de 1955 y como quiera que laboró 10 años, los 62 años los cumplió el 12 de octubre de 2017, por tanto, la prestación se hace exigible desde esta fecha. Agrega que, como quiera que la reclamación administrativa se presentó el 7 de febrero de 2018 y la demanda se radicó el 10 de marzo de 2020, no operó la prescripción de las mesadas causadas y no reclamadas en tiempo. De otra arista, solicita la revisión de la condena por retroactivo en favor de ente territorial demandado respecto de quien se surte el grado jurisdiccional de consulta.

## **III. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Consonancia**

En obsecuencia a lo ordenado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, el Tribunal atenderá la materia objeto de discrepancia en el recurso de apelación. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T.S.S, también se atenderá el grado jurisdiccional de consulta a favor del municipio demandado.

### **2. Problema jurídico**

En virtud de los planteamientos esgrimidos por las impugnantes, corresponde a la Sala determinar:

¿Existen elementos de juicio para considerar que existe cosa juzgada frente al derecho pensional reclamado?

¿El reconocimiento de la pensión sanción a favor del actor y a cargo del Municipio de Potosí, se ajusta a la legalidad?

¿Procede condena por retroactivo pensional e intereses moratorios en la forma y términos establecidos en primera instancia?

### 3. Respuesta a estos cuestionamientos.

#### De la cosa juzgada.

Previo a resolver lo que en derecho corresponda, por advertir que la discusión planteada por el municipio apelante, tiene directa relación con la figura jurídica de la cosa juzgada, es conveniente recordar que la misma, es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica, cuyos efectos se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales y a las partes, volver a entablar el mismo litigio.

Conforme al artículo 303 del CGP, la cosa juzgada se configura cuando, encontrándose ejecutoriada la providencia proferida en un proceso, se promueve uno nuevo que versa sobre el mismo objeto, se funda en igual causa que el anterior, y existe además identidad de partes. La jurisprudencia especializada<sup>2</sup>, de antaño tiene decantado que, para que una decisión alcance la fuerza de cosa juzgada se requiere que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto y se funde en la misma causa que la anterior, además, que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

En el presente asunto, milita en el plenario copia de la sentencia dictada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, dentro del proceso ordinario laboral con radicado 200900069<sup>3</sup>, de cuyos antecedentes se desprende con claridad que, el señor **Ángel Ruperto Erazo**, demandó al **Municipio de Potosí**,

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 12 de agosto de 2003, rad. 7325, M.P. Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

<sup>3</sup> Folios 13 a 37 del archivo 06

con el propósito que, *-entre otras cosas-* **sea condenado al reconocimiento y pago de la pensión sanción** a la que creía tener derecho; que, *-para ello-*, en lo que interesa a esta pretensión, como sustento adujo que sostuvo una relación laboral con el ente territorial en mención, entre el mes de enero de 1998 y el 31 de diciembre de 2007 y que fue desvinculado sin justa causa. Así mismo, se constata que, al decidir de fondo sobre este aspecto, la cognoscente declaró probada la excepción de petición antes de tiempo de la pensión sanción, fundada en que, de acuerdo con los requisitos enlistados en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, no cumple con el de la edad, pues a la presentación de la demanda el interesado apenas contaba con 53 años. Por vía de consulta a favor del Municipio demandado, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pasto, en sentencia dictada el 22 de septiembre de 2010, confirmó la reseñada decisión<sup>4</sup>.

Bajo estas coordenadas, se da por sentado que, sin lugar a dudas, respecto del asunto que ahora concita la atención de este Colegiado y el proceso que otrora adelantó el aquí pretendiente, existe igualdad de partes y de objeto; sin embargo, no ocurre lo mismo con la identidad de causa, puesto que es un hecho incontrovertido que, en el primer proceso se desestimó el reconocimiento de la pretendida pensión sanción porque de acuerdo con la prueba documental idónea como es el registro civil de nacimiento, se advirtió que el actor no cumplía con la exigencia de la edad; y, ahora, se constata que, lo que originó que solicitara de nuevo la prestación, primero en sede administrativa<sup>5</sup> y después ante la judicatura, fue el hecho de haber cumplido el requisito de la edad, con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia definitiva del primer proceso, circunstancia que varía radicalmente el contexto en el que se decidió la litis previa.

En efecto, nótese que en la sentencia de primer grado quedó establecido que a la presentación de la demanda el actor contaba con 53 años de edad; y, ahora, según el registro civil de nacimiento<sup>6</sup> aportado con la demanda, para la fecha de presentación (septiembre 4/2020. archivo 02) contaba con 64 años de edad, vale decir, que el paso del tiempo engendró un hecho novedoso, y trascendente para las resultas del litigio que nos concita.

Es pues, en este caso, el cumplimiento de la edad, un hecho sobreviniente que permite el estudio y decisión respecto del derecho pensional pretendido; y, valga decir que, no puede ser soslayado so pretexto de ya haberse analizado el tema pensional en otro proceso; máxime si se tiene en cuenta que es un derecho fundamental, que tiene carácter de mínimo e irrenunciable conforme el artículo

---

<sup>4</sup> Folios 39 a 54 archivo 06

<sup>5</sup> Folio 56 archivo 06

<sup>6</sup> Folios 11 archivo 06

48 Superior, que debe prevalecer frente a cualquier otra consideración de orden procesal, prevalencia que está a cargo de los operadores judiciales para evitar que se generen injusticias, cuando, en casos como el vigente, se está en presencia del mencionado hecho sobreviniente, ocurrido con posterioridad a la presentación de la demanda inicial.

Refuerza lo anterior, lo dicho por la jurisprudencia especializada en sentencia SL3707-2018, cuando en uno de sus apartes, al respecto precisó:

*"Así las cosas, nos encontramos ante un hecho sobreviniente que no podía ser desconocido por el juzgador de alzada, puesto que la prestación aquí deprecada tiene el carácter de un derecho mínimo e irrenunciable, conforme a lo establece el artículo 48 de la C.N., y en esa medida, este debe hacerse prevalecer, debiendo tenerse en cuenta, que se trata de la misma pretensión contenida en la demanda inaugural, la pensión de vejez, la que si bien para cuando se presentó la acción no reunía los requisitos en cuanto a densidad de semanas, ello se surtió en el trámite del mismo."*

De cara a estas reflexiones, para este Juez Plural, queda sin piso lo argüido por la parte opositora, luego entonces, la alzada no encuentra eco en esta instancia.

### **Del derecho a la pensión sanción.**

En virtud de la consulta que se surte a favor del Municipio accionado, sin ningún impedimento este Colegiado, verificarán si el reconocimiento de la pensión sanción se ajustan a la legalidad.

Para ese efecto, no entrará la Sala en mayores consideraciones para secundar la decisión de primer grado en tanto reconoció el derecho del actor a acceder a la pensión sanción, dado que, del examen efectuada a la providencia materia de consulta, clara y palmariamente se evidencia se encuentra ajustada a derecho, habida cuenta que, ella es fiel reflejo de la realidad procesal y de los medios de prueba allegados legal y oportunamente al proceso, en tanto, con acierto sostuvo la A quo que aquél, adquirió el estatus pensional relacionado con la edad de 62 años desde el 13 de octubre del año 2017, hecho que se encuentra debidamente acreditado con el registro civil de nacimiento<sup>7</sup>, requisito, que importa decir, **FUE EL ÚNICO** que se echó de menos al momento de resolver sobre la pretendida pensión en el primer proceso, pues los demás presupuestos, como son, el tiempo de servicios, que hubo despido sin justa causa y que no fue afiliado al Sistema General de Pensiones por parte del Municipio demandado se dieron por

---

<sup>7</sup> Folios 11 archivo 06

demostrados, sin que hayan sido objeto de reparo en ese entonces ante el Ad quem; y, valga decir que, en el asunto que ahora convoca a este Tribunal, se evidencia que la cognoscente, revalidó el cumplimiento de tales presupuestos, sin que ello merezca ningún reproche, en atención a que, la pasiva al contestar la demanda aceptó pacíficamente los hechos sobre los cuales se edificó la pretensión de la precitada pensión sanción.

### **Del retroactivo pensional**

Definido lo referente al derecho pensional del promotor del proceso, corresponde a la Sala examinar si la condena por retroactivo pensional está ajustada a derecho, previo a ello, debe analizarse la excepción de prescripción propuesta por el Ministerio público.

Al respecto, es del caso memorar que, la figura jurídica de la prescripción, acorde con los artículos 488 del CST y 151 del C.P.T.S.S, opera en el término de tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, lapso que, al tenor de lo previsto en el artículo 489 del SCT se interrumpe, por el simple reclamo escrito del trabajador recibido por el empleador, y a partir de tal reclamo comienza a contarse por un periodo igual de tres años, para la prescripción correspondiente.

Precisado lo anterior, tal como quedó definido delantadamente, el accionante obtuvo el estatus de 13 de octubre de 2017, fecha en la que cumplió 62 años de edad; y según consta a folio 56 del archivo 06, el 7 de febrero de 2018 elevó la reclamación administrativa, la que tuvo la virtualidad de interrumpir la prescripción. La entidad dio respuesta el 20 de septiembre de 2018, por tanto, el término trienal resurgió el 21 de septiembre de dicha anualidad, por consiguiente, el actor estaba habilitado para instaurar la demanda hasta ese día y mes del año 2021, y, tal como consta en el acta de reparto<sup>8</sup> la demanda se presentó el 20 de septiembre de 2020, esto es, dentro del plazo de los tres años siguientes a la fecha de agotamiento de la reclamación administrativa, por tanto no opero la prescripción respecto de las mesadas pensionales. Luego entonces con acierto la A quo, desestimó este medio exceptivo.

Bajo esta arista, previo a examinar el monto del retroactivo pensional al que fue condenado el ente territorial demandado, debe decir la Sala que, en lo que atañe al valor de la mesada pensional, establecida por la falladora de instancia en suma igual al salario mínimo legal mensual vigente la Sala no hará ningún reparo, en cuanto no fue objeto de apelación; y, si eventualmente se encontrara mérito para

---

<sup>8</sup> Archivo 02

acrecentar el mismo, a la postre, no sería posible proceder a su modificación, dado que, al estarse surtiendo el grado jurisdiccional de consulta a favor del ente territorial convocado, ninguna alteración que haga más gravosa su situación deviene aceptable en esta instancia. Así mismo, no hay lugar a ninguna controversia frente a la decisión de limitar a trece (13) las mesadas pensionales, dado que, el derecho pensional se obtuvo con posterioridad al 31 de julio de 2011 (Parágrafo transitorio 6º Acto legislativo 01 de 2005).

Son estos elementos de juicio suficientes para determinar que el disfrute del derecho pensional corre a partir del 13 de octubre de 2017, es decir que el pago de las mesadas pensionales se causa desde esta data, misma que se acogió en primera instancia, partiendo de la cual, liquidó el retroactivo hasta el mes de octubre de 2022, en razón de 13 mesadas y con base en el salario mínimo legal mensual vigente, obteniendo un total a cargo de la pasiva de \$56.357.082. No obstante, siguiendo los derroteros del artículo 283 del Código General del Proceso, actualizados y efectuados las operaciones aritméticas en esta Corporación, desde el 13 de octubre de 2017 a la fecha de esta sentencia, esto es el mes de octubre de 2023, mismas que se encuentran en el anexo que hace parte de la presente decisión, se obtiene un retroactivo pensional de **\$ 71.399.712,00**. Así, se impone hacer la aclaración pertinente en este proveído.

### **De los intereses moratorios**

En lo atinente a la condena impuesta por concepto de intereses moratorios importa puntualizar lo siguiente:

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993, prevé que, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales reguladas por esta normativa, la entidad correspondiente deberá reconocer y pagar a favor del pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, una suma equivalente a la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento que se efectúe el pago.

Sobre la exégesis que incumbe darle al reseñado dispositivo, la jurisprudencia especializada<sup>9</sup> ha señalado que, debe entenderse que los intereses moratorios sólo corren desde que hay mora, esto es, desde la fecha en que el afiliado o beneficiario solicita el reconocimiento de la prestación y se ha cumplido el término establecido en la ley para el reconocimiento de la misma, es decir que se causan desde el momento en que debe hacerse el pago y no se realiza.

---

<sup>9</sup> SL 1681-2020

También ha decantado<sup>10</sup> que, la finalidad de este dispositivo es afianzar el carácter vital de la pensión, propender por su pronto pago y proteger a los pensionados, disuadiendo las dilaciones en su trámite y por ello los intereses moratorios antes que ser una sanción para la entidad obligada, son una medida resarcitoria en el caso del no pago oportuno de la mesada, y por lo mismo hay que entender que se causan desde el momento en que debe hacerse el pago y no se realiza; además que los pensionados, independientemente del tipo de pensión legal, tiene derecho a reclamar dichos réditos.

Las entidades tienen establecido un término o plazo de reconocimiento de prestaciones, y en lo que concierne a las solicitudes pensionales como es el caso de la pensión en cuestión, es de cuatro (4) meses contados a partir de la fecha de la reclamación, es decir que una vez efectuada la petición para que se reconozca el derecho a la pensión de vejez, comienza a correr dicho plazo de gracia concedido para el efecto, y los efectos resarcitorios o sancionatorios solamente se producen una vez vencido el mismo

En lo referente al término o plazo de reconocimiento de prestaciones, la Corte Constitucional en sentencia SU-975 de 2003, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, fundada en lo dispuesto en el Decreto 656 de 1994, artículo 19 y el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, ratificó los plazos con que cuentan las distintas autoridades para dar respuesta de fondo a las peticiones sobre pensiones, en ese sentido precisó que son **cuatro (4) meses para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional (reconocimiento de pensiones de vejez e invalidez así como las relativas a reliquidación y reajuste de las mismas).**

Descendiendo al asunto bajo examen, se tiene que, el actor elevó la reclamación pensional el 7 de febrero de 2018<sup>11</sup> por lo que el término de cuatro (4) meses que tenía la demandada para resolver corría hasta el 7 de junio del mismo año y dio respuesta el 20 de septiembre del mismo año<sup>12</sup> negando tal pedimento; empero, como en este evento, para la fecha de la solicitud pensional, ya tenía cumplidos los requisitos de ley para acceder a la deprecada prestación, luce palmario que la negativa no estuvo precedida de ninguna justificación válida, razón por la cual, al tenor de lo dispuesto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, tiene derecho al

---

<sup>10</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN LABORAL M.P. EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS. Expediente No. 32141, cuatro (4) de junio de dos mil ocho (2008)

<sup>11</sup> Folio 56 archivo o6

<sup>12</sup> Folio 58 archivo o6

reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del 8 de junio de 2018 como atinadamente lo definió la A quo, por ende, se secunda entonces esta condena .

Colofón de las precedentes motivaciones, deviene la confirmación de la sentencia apelada y consultada, con la aclaración que el retroactivo pensional liquidado hasta el mes de octubre de 2023 asciende a la suma de \$ 71.399.712,00.

#### **4. Costas en esta instancia**

Dado lo infructuoso del recurso de alzada interpuesto por el Municipio demandado, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 365 del CGP, se impondrá condena en costas a su cargo. Y para que sean incluidas en la liquidación concentrada de costas, se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO - CONFIRMAR** la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, dentro del proceso promovido por Ángel Ruperto Erazo contra el Municipio de Potosí (N). Se aclara que el monto del retroactivo pensional registrado en el ordinal segundo de la sentencia, liquidado hasta el mes de octubre de 2023 asciende a la suma de \$ 71.399.712,00.

**SEGUNDO - COSTAS** a cargo del Municipio de Potosí (N). Se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**TERCERO. - NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en el Decreto 806 de 2020, con inserción de la providencia en el mismo;

igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS

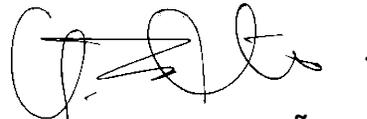
**CUARTO. - REMITIR** el expediente al juzgado de origen.



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

(En comisión de servicios debidamente concedida)

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado

## LIQUIDACIÓN RETROACTIVO

FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO	
Deben mesadas desde:	13-oct.-17
Deben mesadas hasta:	31-oct.-23
Mesadas:	13

LIQUIDACIÓN RETROACTIVO				
MESADAS ADEUDADAS				
PERIODO		Mesadas Adeudadas	Número de mesadas	Deuda total mesadas
Inicio	Final			
13/10/2017	31/10/2017	\$ 737.717	0,60	\$ 442.630
1/11/2017	30/11/2017	\$ 737.717	2	\$ 1.475.434
1/12/2017	31/12/2017	\$ 737.717	1	\$ 737.717
1/01/2018	31/01/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/02/2018	28/02/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/03/2018	31/03/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/04/2018	30/04/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/05/2018	31/05/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/06/2018	30/06/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/07/2018	31/07/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/08/2018	31/08/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/09/2018	30/09/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/10/2018	31/10/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/11/2018	30/11/2018	\$ 781.242	2	\$ 1.562.484
1/12/2018	31/12/2018	\$ 781.242	1	\$ 781.242
1/01/2019	31/01/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/02/2019	28/02/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/03/2019	31/03/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/04/2019	30/04/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/05/2019	31/05/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/06/2019	30/06/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/07/2019	31/07/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/08/2019	31/08/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/09/2019	30/09/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/10/2019	31/10/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/11/2019	30/11/2019	\$ 828.116	2	\$ 1.656.232
1/12/2019	31/12/2019	\$ 828.116	1	\$ 828.116
1/01/2020	31/01/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/02/2020	29/02/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/03/2020	31/03/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/04/2020	30/04/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/05/2020	31/05/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/06/2020	30/06/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803

Ordinario Laboral No.  
523563105001-2020-00129-01 (556)

1/07/2020	31/07/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/08/2020	31/08/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/09/2020	30/09/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/10/2020	31/10/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/11/2020	30/11/2020	\$ 877.803	2	\$ 1.755.606
1/12/2020	31/12/2020	\$ 877.803	1	\$ 877.803
1/01/2021	31/01/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/02/2021	28/02/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/03/2021	31/03/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/04/2021	30/04/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/05/2021	31/05/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/06/2021	30/06/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/07/2021	31/07/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/08/2021	31/08/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/09/2021	30/09/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/10/2021	31/10/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/11/2021	30/11/2021	\$ 908.526	2	\$ 1.817.052
1/12/2021	31/12/2021	\$ 908.526	1	\$ 908.526
1/01/2022	31/01/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/02/2022	28/02/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/03/2022	31/03/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/04/2022	30/04/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/05/2022	31/05/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/06/2022	30/06/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/07/2022	31/07/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/08/2022	31/08/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/09/2022	30/09/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/10/2022	31/10/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/11/2022	30/11/2022	\$ 1.000.000	2	\$ 2.000.000
1/12/2022	31/12/2022	\$ 1.000.000	1	\$ 1.000.000
1/01/2023	31/01/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/02/2023	28/02/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/03/2023	31/03/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/04/2023	30/04/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/05/2023	31/05/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/06/2023	30/06/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/07/2023	31/07/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/08/2023	31/08/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/09/2023	30/09/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
1/10/2023	31/10/2023	\$ 1.160.000	1	\$ 1.160.000
<b>Totales</b>				<b>\$ 71.399.712</b>



## Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto

### Sala Laboral

Magistrado Ponente:

**Luis Eduardo Angel Alfaro**

Noviembre dieciséis (16) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	520013105002-2021-00083-01 (510)
<b>Juzgado de 1ª Inst.</b>	Segundo Laboral del Circuito de Pasto
<b>Demandante:</b>	Emilio Cristóbal Santacruz
<b>Demandado:</b>	Colpensiones E.I.C.E.
<b>Vinculados</b>	-Cooperativa de Transportes Urbanos Ciudad de Pasto "COOTRANUR LTDA" -Trans Internal Sudmeric Ltda.
<b>Asunto:</b>	Se confirma la sentencia apelada.
<b>Acta No.</b>	456

### I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la ley 2213 de junio de 2022, resuelve la Sala el **recurso de apelación** formulado por la demandada COLPENSIONES, contra la sentencia emitida 19 de agosto de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral de Pasto, dentro del proceso ordinario laboral reseñado. También se atiende el grado jurisdiccional de consulta que sobre aquel pronunciamiento se surte en favor de esta convocada.

### II. ANTECEDENTES

#### 1. Pretensiones.

Emilio Cristóbal Santacruz llamó a juicio a Colpensiones E.I.C.E., con el

propósito que sea condenada a reconocer y pagar a su favor pensión de vejez a partir del mes de agosto de 2019, el consecuente retroactivo pensional, los reajustes de ley, intereses de mora (art. 141 Ley 100/93), indemnización (perjuicios morales y materiales) por omitir el reconocimiento de la deprecada prestación y las costas del proceso.

## **2. Hechos.**

Los hechos con relevancia jurídica sobre los cuales se apoyan las pretensiones, se traen a colación enseguida.

Manifiesta el demandante que nació en julio 27 de 1957, que en este día y mes del año 2019 cumplió 62 años de edad, se encuentra afiliada al Sistema General de Pensiones a través de Colpensiones (Antes I.S.S.), tiene cotizadas a través de diferentes empleadores 1.413 semanas. Destaca que según la historia laboral con corte a marzo 2021 solo acredita 1.172,71 semanas, pero que esto obedece a que existe deuda de algunos periodos en cabeza de los empleadores TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA., y la COOPERATIVA DE TRANSPORTES URBANOS CIUDAD DE PASTO, hecho que se visualiza en la historia laboral con corte a mayo 28 de 2014. Hace alusión a una serie de intercambios de peticiones y respuestas emitidas por Colpensiones, relacionadas con la mora patronal, la corrección de la historia laboral y el reconocimiento de la pensión, para finalmente manifestar que el 14 de julio de 2020 la entidad le negó la pensión de vejez por falta del número mínimo de semanas de cotización, decisión contra la cual interpuso los recursos de ley.

## **3. Contestaciones de la demanda.**

**La Administradora de pensiones Colpensiones**, en ejercicio del derecho de defensa contestó la demanda admitió unos hechos y dijo no constarle otros. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra, argumentando que el accionante no acredita los requisitos para ser beneficiario de la pensión de vejez, contenida en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, pues, si bien cumple el requisito de la edad no sucede lo mismo con las semanas de cotización, en tanto, conforme lo consigna la historia laboral emitida por Colpensiones, la cual no ha sido tachada de falsa, para el momento de presentación de la reclamación administrativa, solo acreditaba 1163,56 semanas, sin que sea posible la

inclusión de los periodos reportados en mora por no acreditarse respecto de los mismos la existencia de una efectiva relación laboral.

Propuso como excepción previa la de FALTA DE INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO y como de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.

#### **De la integración del litisconsorcio necesario.**

Dentro de la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, celebrada el 14 de julio de 2021, en la etapa procesal oportuna se declaró probada la excepción previa de FALTA DE INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO, en consecuencia, se dispuso integrar a las empresas TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA., y la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO "COOTRANUR LTDA".

#### **Respuesta de las vinculadas.**

La **COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO "COOTRANUR LTDA.**, aceptó los hechos primero, octavo, noveno y décimo primero y dijo no constarle los demás, se opuso a las pretensiones argumentando que no es posible establecer que el reporte de deuda patronal contenido en la historia laboral del actor corresponde a periodos efectivamente trabajados y a cotizaciones debidamente causadas. Propuso excepciones, entre ellas la de prescripción.

De **TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA.**, su defensa la ejerció un Curador Ad Litem, quien en cumplimiento de su deber contestó la demanda, frente a los hechos aceptó unos y dijo no constarle otros; y, en lo concerniente a las pretensiones manifestó que se atiene a lo que se pruebe en el proceso. Propuso como excepciones la de compensación y la genérica o innominada.

#### **4. Decisión de primera instancia**

El Juzgado cognoscente, puso fin a la primera instancia mediante sentencia dictada el 19 de agosto de 2022, en la que resolvió condenar a Colpensiones a reconocer a favor del demandante la pensión de vejez a partir del 1º de octubre de 2020, con mesada equivalente al salario mínimo legal reajutable anualmente; a pagar retroactivo por valor de \$ 25.237.650,00 liquidado con indexación entre

octubre 1º de 2020 y agosto de 2022, habilitando a la entidad para deducir el porcentaje correspondiente con destino al sistema de seguridad social en salud. Negó las demás pretensiones, declaró no probadas las excepciones propuestas por la convocada y la condenó en costas. Adicionalmente, eximió a las empresas TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA., y la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO "COOTRANUR LTDA", del reconocimiento y satisfacción de la pensión de vejez por cuanto la prestación se encuentra a cargo de COLPENSIONES.

El hilo hermenéutico para dar prosperidad a las pretensiones, en síntesis, se contrae a la acreditación que constató probatoriamente de la relación laboral que el actor mantuvo con las empresas TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA., y la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO "COOTRANUR LTDA", en consecuencia, dio por sentada la existencia de deuda patronal de los ciclos correspondientes a marzo 10 a 30 de junio de 94, y diciembre 31 de 1995 a febrero de 1998, aduciendo que debieron ser tenidas en cuenta por la accionada a efectos del cómputo correspondiente de las semanas cotizadas, dado que, no es de recibo afirmar que no se acreditan periodos alegando la mora del empleador, argumento que apoya en que, se ha adoctrinado, tanto por la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia como por la Honorable Corte Constitucional, que si la administradora de pensiones no ejerce las acciones de cobro y coactiva previstas en los artículos 24 y 57 de la ley 100 del 93 reglamentadas por el Decreto 2633 de 1994, debe hacerse responsables del reconocimiento de la prestación. En atención a lo anterior, dedujo cumplidos los requisitos para acceder al derecho pensional y el pago retroactivo de las mesadas pensionales.

## **5. La apelación**

El extremo pasivo de la Litis controvierte los argumentos del A quo, enfatizando que, en este asunto no se encuentra acreditado por parte del actor la semanas requeridas para acceder al derecho pensional; que respecto a los periodos reportados en mora debe tenerse en cuenta, que conforme los artículos 13 y 15 de la Ley 100 del 1993 las cotizaciones surgen de la prestación efectiva del servicio y de la vigencia de la relación laboral, por lo que, se deben acreditar tales condiciones, aserto que apoya en precedentes de la Corte Suprema, tales como SL 263 del año 2020, SL514 del año 2020, SL 3692-2020, acotando con base en estos pronunciamientos, que la jurisdicción laboral concluyó que, el registro de periodos en mora, no presume la existencia de un contrato de trabajo, así como tampoco la ausencia de novedad de retiro por parte del empleador. Dicho esto,

sostiene que en este caso no se acredita la relación laboral del demandante en los periodos reclamados, con las empresas TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA., y la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO "COOTRANUR LTDA", ni los extremos temporales del vínculo laboral con esta última sociedad. Con fundamento en lo anterior, solicita que se revoque la sentencia, porque el actor no acreditó el cumplimiento de las 1.300 semanas requeridas por la Ley 100 de 1993 para acceder a la prestación.

## **6. Trámite de segunda instancia**

### **Alegatos de conclusión**

Ejecutoriado el auto que admitió el recurso de apelación, se dispuso correr traslado a las partes para formular alegatos de conclusión de conformidad con las previsiones del numeral primero del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, término dentro del cual, la parte demandante, la demandada y el Ministerio Público hicieron uso de esta facultad, en los siguientes términos:

#### **El demandante.**

Expone que quedó demostrado que acumuló más de 1.300 semanas para acceder a la pensión de vejez, pues ello se consolida sumando los ciclos que aparecen en mora por cuenta de los empleadores TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA., y la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO "COOTRANUR LTDA", los cuales no fueron tenidos en cuenta por la entidad; además que se probó la existencia de la relación laboral con estas entidades y la falta de gestión de cobro por parte del fondo de pensiones.

#### **Colpensiones.**

Manifiesta que en casos como el presente para efectos de procedencia de la mora patronal no basta con dicho reporte en la historia laboral, sino que además se requiere aportar prueba que dé cuenta del contrato de trabajo o relación laboral, así como la falta de gestiones de cobro, situación que no se acredita en este evento, pues si bien el señor EMILIO CRISTOBAL SANTACRUZ GRIJALBA, reclama la sumatoria de unos periodos que su historia laboral reporta presuntamente con mora del empleador, lo cierto es que no se allegan los elementos de convicción que permitan acreditar los

extremos de los vínculos laborales respecto de los periodos cuyo cálculo se pretende para efectos del correspondiente estudio pensional, y de la historia laboral se extrae que durante los mismos no hay reporte de relación laboral, razón por la cual dichos periodos no pueden ser tenidos en cuenta. Con base en estos alegatos, insiste en la revocatoria de la sentencia.

### **El Ministerio Público.**

En su concepto la sentencia debe ser confirmada, para ello, tras hacer un juicioso estudio de los medios de prueba acopiados al proceso, concluye que el actor cumple con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, acotando que, para ello, debe tenerse en cuenta los ciclos reportados en mora en la historia laboral, con los que en total alcanza un total de 1.363.13 semanas de cotización. Advierte que la entidad no acreditó haber ejercido las acciones de cobro y que trabajador no puede asumir las consecuencias negativas por la falta de gestión.

## **III. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Consonancia**

En obsecuencia a lo ordenado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, el Tribunal atenderá la materia objeto de discrepancia en el recurso de apelación. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del CPTSS, también se atenderá el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

### **2. Problema jurídico**

En virtud de los planteamientos esgrimidos por la impugnante COLPENSIONES, corresponde a la Sala determinar si se acreditó la relación laboral con los empleadores reportados en mora en la historia laboral, dentro de los ciclos relacionados en la misma; y, en atención a la consulta que se surte a favor de esta entidad, el análisis se circunscribe en establecer, si la decisión de la A quo de reconocer la pensión de vejez al actor con el consecuente pago de retroactivo se ajusta a la legalidad.

### **3. Respuesta a estos cuestionamientos.**

De acuerdo con las coordenadas fácticas que rodean este asunto, no ha sido

objeto de controversia que el demandante nació el 27 de julio de 1957, por lo que cumplió la edad de 62 años el mismo día y mes del año 2019, tampoco que la normatividad que rodea su pensión de vejez es la vertida en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, que dispone:

*"ARTÍCULO 90. El artículo 33 de la Ley 100 de 1993 quedará así:*

*Artículo 33. Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:*

*1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.*

*A partir del 10. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.*

*2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.*

*A partir del 10. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 10. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015."*

Entonces, para que la pensión de vejez en el caso del actor se estructure es menester la concurrencia de dos requisitos, a saber, edad y tiempo de cotizaciones.

En lo que atañe a la edad, como se indicó en precedencia, no fue objeto de discusión, a más de ello, se encuentra debidamente acreditado con el registro civil de nacimiento que milita a folio 7 del archivo 04 del expediente; la controversia traída ante esta instancia radica en el cumplimiento del tiempo de cotizaciones, pues, mientras para el A quo, este se acreditó, en tanto, contabilizó un total de 1.343.43 semanas, teniendo en cuenta para ello los ciclos que conforme la historia laboral expedida por Colpensiones figuraban con deuda patronal a cargo de las empresas TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA., y la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO "COOTRANUR LTDA", respecto de las cuales dio por demostrada relaciones laborales con el actor; para la pasiva COLPENSIONES, no debió acogerlos, bajo la egienda que no se probó relación laboral con estas empresas.

Como en últimas, lo que se persigue es definir si el actor cumple o no con la densidad de cotizaciones mínimas para acceder a la pensión de vejez, procede la Sala a examinar el haz probatorio acopiado al proceso para discernirlo.

En esta dirección, de la historia laboral actualizada a mayo 28 de 2014<sup>1</sup>se extracta que el demandante venía cotizando como afiliado a través del empleador COOTRANUR LTDA., desde enero de 1995 y hasta junio de ese mismo año, no existe novedad de retiro, sin embargo, desde julio de 1995 y hasta septiembre de 1999 presenta mora, con la observación "Su empleador presenta deuda por no pago".

Se constata parte de esta deuda, con la respuesta a la solicitud de corrección de historia laboral elevada por el pretendiente, emitida por COLPENSIONES el 18 de junio de 2020<sup>2</sup>, en tanto textualmente aduce: "...se informa que una vez verificadas nuestras bases de datos y teniendo como referencia lo requerido, formalmente le indicamos que figura deuda en el periodo comprendido entre 199507 a 199802 con el empleador COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO - NIT 891 205 81 por lo cual no son tenidos en cuenta para el total de las semanas cotizadas del señor EMILIO CRISTÓBAL SANTACRUZ GRIJALBA" advirtiendo que efectuará el requerimiento de pago al empleador en caso de ser procedente

No obstante, estar latentes estas evidencias probatorias frente a la mora en referencia, llama la atención que en la historia laboral actualizada al 8 de marzo de 2021<sup>3</sup>, de la que valga decir, se atisba que, el promotor del litigio cotizó de manera interrumpida desde septiembre 7 de 1984 hasta septiembre 30 de 2020 un total de 1.172.71 semanas, **inexplicablemente** aparece modificada, pues se esfumaron de la misma las cotizaciones que conforme la reseñada misiva, figuraban en mora respecto de los ciclos que van desde julio de 1995 hasta febrero de 1998; es más, se echa de menos la deuda patronal que se reflejaba en la historia laboral, actualizada al 28 de mayo de 2014, desde julio de 1995 hasta septiembre de 1999; y tal cual se avizora, enigmáticamente aparecen normalizados los ciclos desde marzo de 1998 pero con otro empleador, la Cooperativa de Transportadores del Putumayo y en el detalle se cambió el registro de deuda por no pago por parte del empleador COOTRANUR LTDA., por "*Pago aplicado al periodo declarado*".

Tal modificación, a través de la cual se eliminaron periodos de tiempos importantes, inicialmente reportados en mora, sin una razón válida, resulta a todas luces inaceptable, dado que con ello se advierte una clara infracción

---

<sup>1</sup> Ver folios 9 a 17 archivo 04

<sup>2</sup> Ver folio 34 archivo 04

<sup>3</sup> Ver folios 18 a 28 archivo 04

contra el afiliado. Nuestra perspectiva sobre la materia, encuentra respaldo jurisprudencial, toda vez que la Sala de Casación Laboral de la Corte, en sentencia SL5170-2019, sentó su postura al respecto, el que fue acogido en las sentencias SL5172-2020 y SL 772-2022, en el primer pronunciamiento enunciado, expuso:

*“De otra parte, Colpensiones en su condición de responsable del tratamiento de datos personales, debe asegurar un manejo transparente de la información consignada en las historias laborales y la veracidad y completitud de la misma.*

*No podría ser de otra forma en cuanto, las administradoras de pensiones, tienen el deber de ceñir sus actuaciones a los postulados de la buena fe. Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia T-208-2012 advirtió sobre el carácter vinculante que adquieren los reportes relativos al cumplimiento del requisito de densidad de cotizaciones frente a las decisiones que las administradoras adopten, posteriormente, respecto de los derechos pensionales de sus afiliados:*

*“Cuando dicha entidad emite un pronunciamiento de resumen de semanas cotizadas por el empleador, correspondiente a la historia laboral, ha de entender que en principio dicha información la ata, salvo que proceda jurídicamente para controvertirla, pues a partir de ésta el receptor se crea una expectativa en torno al reconocimiento de su pensión, siendo éste (sic) un acto que expone la posición de la entidad frente a la relación jurídica en cuestión. Así las cosas, en un momento posterior no puede afirmar sin justificación alguna que la persona cotizó menos semanas de las certificadas, puesto que, si bien tiene el derecho de revisar sus archivos, lo cierto es que termina siendo una conducta contradictoria que atenta contra la honestidad y lealtad con la que han de cumplir sus funciones, pues ha generado en otro la expectativa del reconocimiento de su pensión.*

*Por lo tanto, se ha de entender que las certificaciones que haga la entidad acerca de las semanas cotizadas en pensiones la vinculan, en principio, por haber creado una expectativa en el receptor de la información.*

*Por tanto, al resolver las solicitudes de pensión en un momento posterior ha de tener en cuenta la información que allí quedó consignada, teniendo el deber de no retractarse de las semanas cotizadas que ya había reconocido, es decir, no pudiendo afirmar que son menos de las inicialmente reconocidas, salvo que encuentre una justificación bien razonada para proceder de manera contraria”.*

*En tal contexto, cuando Colpensiones expide un resumen de semanas de cotizaciones, la información así plasmada se presume cierta y veraz, a la vez que es vinculante. Por ello, no es posible para la entidad emisora proferir posteriormente y sin dar explicaciones razonables, otra historia laboral con información distinta a la inicialmente certificada. De hacerlo, transgrede la confianza depositada por los miles de afiliados en su gestión, sobre todo en temas tan sensibles para el tejido social como lo son las pensiones, compromiso que exige un tratamiento bastante*

*riguroso de los archivos y bases de datos."*

Con sujeción a esta pauta jurisprudencial, para la Sala, las cotizaciones correspondiente al actor de los ciclos extendidos entre julio de 1995 a septiembre de 1999, declarados en mora en la historia laboral actualizada a mayo 28 de 2014<sup>4</sup> a cargo de COOTRANUR LTDA, se presumen ciertas y son vinculantes tales periodos; no obstante, como el A quo, para contabilizar las semanas frente a esta entidad, solo tuvo en cuenta el ciclo que va de julio de 1995 a febrero de 1998, lo acogerá esta Sala para los efectos a que haya lugar, en tanto, el interesado no la apeló, además, por estar surtiéndose la consulta a favor de Colpensiones. Cumple indicar que, dicho lapso corresponde a 960 días, que a su turno, reportan 137.14 semanas

Ahora, Respecto a los ciclos en mora cuya convalidación se pide, respecto de la empresa TRANS INTERNAL SUDAMERIC LTDA., en la reseñada, historia laboral actualizada al 8 de marzo de 2021<sup>5</sup>, se refleja que el empleador se encuentra en mora desde el 10 de marzo al 30 de junio de 1994, sin que el fondo de pensiones demuestre haber realizado las gestiones de cobro, omisión que se infiere de la respuesta a la solicitud de corrección de historia laboral, remitida por Colpensiones al demandante el 20 de abril de 2020<sup>6</sup>, en la que le corroboran la mora por estos periodos y manifiestan que de acuerdo con sus facultades legales requerirá al citado empleador; luego entonces, ese periodo equivale a 113 días, que traducen 16.14 semanas.

Precisada la existencia de los referidos ciclos y que los mismos se encuentran en mora a cargo de las mencionadas empresas, como quiera que, en este evento COLPENSIONES trae en disputa la anuencia de acogerlos o no para ser contabilizados a favor del demandante, conviene recordar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 4296-2022<sup>7</sup> trajo a colación su propio precedente<sup>8</sup> en el que consideró:

Adicional a lo anterior, se tiene que cuando el empleador deja de cotizar y no cumple con la obligación de reportar la novedad de retiro (art. 2 del D. 1161 de 1994), la administradora debe iniciar las acciones de cobro, para que el empleador responda, ya sea informando la novedad de la desvinculación o poniéndose al día en el pago de las cotizaciones.

---

<sup>4</sup> Ver folios 9 a 17 archivo 04

<sup>5</sup> Ver folios 18 a 28 archivo 04

<sup>6</sup> Ver folio 29 archivo 04

<sup>7</sup> Sentencia noviembre 30 de 2022, radicado 93599. M.P. Doctor Omar Ángel Mejía Amador

<sup>8</sup> SL 1116-2022. Radicado 89546

Se advierte además, que frente al tema planteado, la Sala ha adoctrinado que para contabilizar los períodos registrados en mora en la historia laboral, **en caso de duda frente a la duración de la relación de trabajo, es necesario acreditar la existencia del vínculo laboral durante el interregno que se pretende convalidar**, dado que para los trabajadores dependientes afiliados al sistema de pensiones, las cotizaciones se causan o se generan con la efectiva prestación del servicio, ello con independencia que se presente mora del empleador en el pago de las mismas (CSJ SL1691-2019, CSJ SL2000-2021). (Destaca la Sala)

De la jurisprudencia que precede es dable concluir, que para el órgano de cierre de la Jurisdicción Laboral, el registro de periodos en mora patronal no presumen la existencia de un contrato de trabajo, por ello, corresponde a la Sala dilucidar si el A quo, actuó acertadamente al estimar viable tener en cuenta los periodos calificados con deuda patronal, comprendidos entre el 10 de marzo al 30 de junio de 1994 como laborados y no cotizados por TRANS INTERNAL SUDMERIK LTDA., y desde el 31 de diciembre de 1995 hasta el mes de febrero de 1998 por la empresa "COOTRANUR LTDA", o lo que es igual, si en estos interregnos se acreditó la existencia del vínculo laboral entre el actor y estas empresas. Veamos:

Para establecer la existencia del vínculo laboral en los citados interregnos, en cuanto a la empresa TRANS INTERNAL SUDMERIK LTDA., no entrará la Sala en mayores disquisiciones, puesto que, tal como se dijo anticipadamente, la historia laboral actualizada al 8 de marzo de 2021<sup>9</sup>, indica que el empleador se encuentra en mora desde el 10 de marzo al 30 de junio de 1994, y aceptando tal calidad de empleador en la respuesta a la solicitud de corrección de historia laboral, fechada el 20 de abril de 2020<sup>10</sup>, además de corroborar la mora por estos periodos, previene que le hará requerimiento para el pago de los mismos.

En cuanto la vinculación con la empresa COOTRANUR LTDA., el A quo se fundó en el testimonio de JAIRO ALBERTO ROSERO, para lo cual expuso las razones por las que este testimonio le infunde certeza sobre la relación laboral del demandante con esta compañía. Para la Sala sus apreciaciones no merecen ningún reparo, dado que, escuchada esa declaración, se constata que el testigo, da cuenta de las razones por las cuales le consta que el actor prestó su fuerza de trabajo para esta entidad, de las que se destaca la afirmación de

---

<sup>9</sup> Ver folios 18 a 28 archivo 04

<sup>10</sup> Ver folio 29 archivo 04

haber trabajado como despachador en la misma empresa, en virtud de lo cual conoció de manera personal y directa la actividad realizada por el demandante como conductor de un bus de servicio urbano de propiedad del señor Parra, dando cuenta que ingresó en 1995 y perduró ahí, hasta finales de 1998, sin recordar el día.

De cara a lo anterior, este Juez Plural, considera viable validar a favor del actor, los ciclos del 10 de marzo al 30 de junio de 1994 y del mes de julio de 1995 hasta febrero de 1998, que conforme a la equivalencia en semanas vista en precedencia, sería un total de 153.28 semanas (137.14 + 16.14), las que sumadas a las 1.172.71 oficialmente reconocidas por Colpensiones en la historia laboral actualizada al 8 de marzo de 2021<sup>11</sup>, ARROJA UN TOTAL DE 1.325.99 SEMANAS COTIZADAS; luego entonces, con acierto el juez cognoscente arribó a la conclusión que el accionante tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez.

Respecto al monto de la mesada pensional, establecida por el A quo en suma igual al salario mínimo legal mensual vigente la Sala no hará ningún reparo, en cuanto si eventualmente se encontrara mérito para acrecentar el mismo, a la postre no sería posible proceder a su modificación, dado que al estarse surtiendo el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, ninguna alteración que haga más gravosa su situación deviene aceptable en esta instancia.

En cuanto al retroactivo pensional, al que tiene derecho el actor, a efectos de establecer la fecha desde la cual debe reconocerse, debe partirse de la determinación de dos (2) momentos precisos y diferentes en cuanto a la pensión de vejez que, dicho sea de paso, de tiempos pretéritos ha definido la Sala de Casación Laboral de la CSJ, en sentencia del 24 de Marzo de 2000<sup>12</sup>, radicación No. 13425, según la cual, no es dable confundir la causación de la pensión de vejez con su disfrute, pues la primera situación ocurre desde el momento mismo en que el afiliado reúne los requisitos mínimos de edad y densidad de cotizaciones exigidos normativamente; mientras que el disfrute de la pensión y su cuantía definitiva, una vez causada la pensión, están en función del momento en que lo solicite el afiliado, pero siempre y cuando haya acreditado su retiro del sistema,

---

<sup>11</sup> Ver folios 18 a 28 archivo 04

<sup>12</sup> Esta posición jurisprudencial se ha venido reiterando por dicha Corporación en otras providencias, por mencionar algunas que pueden servir de consulta la del 13 de febrero de 2004, radicación 21049, 21 de febrero de 2006, radicación 24370, 28 de marzo de 2006, radicación 26223 y 1º de febrero de 2011, radicado 38776, entre otras.

postura que se mantiene pacífica, pues no ha sido variada por nuestro órgano de cierre.

Así las cosas, luce palmario que el derecho a obtener el pago de la retroactividad surge a partir de la fecha en que se completan los requisitos de edad y número de semanas cotizadas para acceder a la pensión, siempre y cuando para esta fecha el afiliado se haya retirado o desafiliado del sistema, o en su defecto, una vez se verifique el retiro del mismo.

En el caso de autos, observa la Sala que, el A quo, lo liquidó a partir del 1º de octubre de 2020, hito inicial frente al cual no hay objeción, pues según consta en la historia laboral actualizada el 8 de marzo de 2020<sup>13</sup> el accionante cotizó hasta el 30 de septiembre de 2020 hecho indicativo de su voluntad de no seguir cotizando y que se refuerza con la reclamación que hizo del reconocimiento pensional, el 6 de julio del mismo año, tal como se desprende de la resolución SUB 150420 del 14 de julio de 2020, aspectos de los cuales puede inferirse la desafiliación del sistema que a efectos del reconocimiento pensional, es un presupuesto que, a la luz de los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, además de la edad y el número de cotizaciones requeridas, debe cumplirse, inferencia que se aplica en este caso, pues en términos de la jurisprudencia especializada<sup>14</sup>, es plausible la existencia de algunos actos de los cuales puede inferirse la misma, por ejemplo la petición de la pensión. Con todo, si en gracia de discusión en este evento existieran elementos de juicio para considerar que el mentado retroactivo debió liquidarse en fecha anterior, dada la consulta que se surte a favor de la pasiva, no habría lugar a hacer alguna enmienda.

**En cuanto a las excepciones propuestas por COLPENSIONES**, en lo que atañe a la excepción de prescripción, el Tribunal simplemente dirá que prohija la decisión emitida en la primera instancia, como quiera que en los términos del artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, no transcurrió el término trienal desde la exigibilidad del derecho pensional y la interposición de la demanda, esto por cuanto, conforme la reflexión que precede, el derecho surgió a partir del 1º de octubre de 2020, dado que la última cotización se efectuó en septiembre del mismo año, como la demanda se presentó el 10 de marzo de 2021<sup>15</sup>, no alcanzaron a prescribir las mesadas pensionales. En lo concerniente a los demás

---

<sup>13</sup> Ver Folios 18 a 24 archivo 04

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia del 2 de octubre de 2013, radicado número 44362, ponencia Dra. Elsy del Pilar Cuello Duarte

<sup>15</sup> Archivo 02

medios exceptivos, no alcanzan prosperidad, pues con ellas se buscaba enervar las pretensiones del demandante y ello en el sub examine no ocurrió.

En colofón de todo lo expuesto, con acierto el A quo condenó a COLPENSIONES a pagar al demandante el retroactivo pensional a razón de 13 mesadas, cuyo monto liquidó hasta la fecha de la sentencia de primera instancia; y, realizadas las operaciones aritméticas correspondientes en esta Corporación, mismas que se encuentran incluidas en el anexo que hace parte de la presente decisión, se obtiene un retroactivo pensional calculado entre el 1º de octubre de 2020 y agosto de 2022, fecha hasta la cual lo calculó la primera instancia, por valor de \$ 25.237.650,00 el cual coincide con el establecido por el A quo, por tanto, el mismo se mantiene indemne.

En armonía con la realidad fáctica y jurídica que subyace en el dossier, la sentencia confutada y consultada será confirmada.

#### **4. Costas**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 365 del CGP, se condenará en costas a la COLPENSIONES, en cuanto el reparo que trajo como sustento de su alzada no encontró eco en esta instancia. En consecuencia, las agencias en derecho que deberán incluirse en la liquidación concentrada de costas se fijarán en la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. Sin lugar a costas en el grado jurisdiccional de consulta.

### **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada y consultada proferida el 19 de agosto de 2022, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, dentro del proceso ordinario laboral, promovido por EMILIO CRISTOBAL SANTACRUZ contra COLPENSIONES E.I.C.E., y TRANS INTERNAL SUDMERIC LTDA., y la

COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES URBANOS CIUDAD DE PASTO "COOTRANUR LTDA", estas dos últimas vinculadas como litisconsortes necesarios.

**SEGUNDO: COSTAS** en segunda instancia a cargo de la recurrente COLPENSIONES. Se fijan las agencias en derecho que deberán incluirse en la liquidación concentrada de costas en la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**TERCERO. - NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en el Decreto 806 de 2020, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS

**CUARTO. - REMITIR** el expediente al juzgado de origen.



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

(En comisión de servicios debidamente concedida)

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado

Ordinario Laboral No.  
20013105002-2021-00083-01 (510)

AÑO	SALARIO MÍNIMO						
2020	\$ 877.803						
2021	\$ 908.526						
2022	\$ 1.000.000						
<b>FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO</b>							
Deben diferencia de mesadas desde:			1-oct.-20				
Deben diferencia de mesadas hasta:			31-ago.-22				
<b>(Base serie empalme 2018)</b>							
<b>DIFERENCIAS ADEUDADAS CON INDEXACIÓN</b>							
<b>SE LIQUIDAN 13 MESADAS</b>							
PERIODO		D. Mesadas	Número de	Deuda total	IPC	IPC	D. Mesada
Inicio	Final	adeudada	mesadas	D. mesadas	INICIAL	FINAL	actualizada
1/10/2020	31/10/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	105,23	120,27	\$ 1.003.263
1/11/2020	30/11/2020	\$ 877.803	2,00	\$ 1.755.606	105,08	120,27	\$ 2.009.390
1/12/2020	31/12/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	105,48	120,27	\$ 1.000.885
1/01/2021	31/01/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	105,91	120,27	\$ 1.031.710
1/02/2021	28/02/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	106,58	120,27	\$ 1.025.224
1/03/2021	31/03/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	107,12	120,27	\$ 1.020.056
1/04/2021	30/04/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	107,76	120,27	\$ 1.013.998
1/05/2021	31/05/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	108,84	120,27	\$ 1.003.936
1/06/2021	30/06/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	108,78	120,27	\$ 1.004.490
1/07/2021	31/07/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	109,14	120,27	\$ 1.001.177
1/08/2021	31/08/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	109,62	120,27	\$ 996.793
1/09/2021	30/09/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	110,04	120,27	\$ 992.988
1/10/2021	31/10/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	110,06	120,27	\$ 992.808
1/11/2021	30/11/2021	\$ 908.526	2,00	\$ 1.817.052	110,60	120,27	\$ 1.975.921
1/12/2021	31/12/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	111,41	120,27	\$ 980.778
1/01/2022	31/01/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	113,26	120,27	\$ 1.061.893
1/02/2022	28/02/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	115,11	120,27	\$ 1.044.827
1/03/2022	31/03/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	116,26	120,27	\$ 1.034.492
1/04/2022	30/04/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	117,71	120,27	\$ 1.021.748
1/05/2022	31/05/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	118,70	120,27	\$ 1.013.227
1/06/2022	30/06/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	119,31	120,27	\$ 1.008.046
1/07/2022	31/07/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	120,27	120,27	\$ 1.000.000
1/08/2022	31/08/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	120,27	120,27	\$ 1.000.000
<b>Totales</b>				<b>\$ 23.322.050</b>			<b>\$ 25.237.650</b>
<b>RESUMEN DEL RETROACTIVO A LA FECHA DE LA SENTENCIA</b>							
RETROACTIVO DE MESADAS				\$ 23.322.050			
MESADAS INDEXADAS				\$ 25.237.650			



## Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto

### Sala Laboral

Magistrado Ponente:

**Luis Eduardo Angel Alfaro**

Noviembre dieciséis (16) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	520013105001-2019-00107-01 (522)
<b>Juzgado de 1ª Inst.</b>	Primero Laboral del Circuito de Pasto
<b>Demandante:</b>	Alba Lucy Enríquez Eraso
<b>Demandado:</b>	Colpensiones E.I.C.E.
<b>Asunto:</b>	Se modifica la sentencia consultada y apelada.
<b>Acta No.</b>	<b>461</b>

### I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la ley 2213 de junio de 2022, resuelve la Sala el **recurso de apelación** formulado por las partes demandante y la demandada, contra la sentencia emitida el 21 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto, dentro del proceso ordinario laboral reseñado. También se atiende el grado jurisdiccional de consulta que sobre aquel pronunciamiento se surte en favor de Colpensiones.

### II. ANTECEDENTES

Por reparto efectuado el 20 de febrero de 2017<sup>1</sup> correspondió al juzgado Tercero Administrativo de Pasto conocer del referido asunto, dependencia judicial que le imprimió el trámite de rigor, hasta llegar a la etapa de sentencia; en contraste,

---

<sup>1</sup> Folio 156 Cd. 1

por auto del 14 de febrero de 2019<sup>2</sup> se declaró incompetente por falta de jurisdicción, al paso nulitó todo lo actuado con la pervivencia de la prueba recaudada, ordenando la remisión del asunto a los Juzgados Laborales del Circuito de Pasto, correspondiéndole al Primero Laboral del Circuito, según reparto efectuado el 22 de marzo de 2019<sup>3</sup>, despacho judicial que mediante proveído del 22 de abril de 2019, avocó el conocimiento y concedió a la convocante cinco (5) días para subsanar las falencias advertidas, cumplido lo anterior, se constata que el escrito promotor <sup>4</sup> trae aparejado lo siguiente:

### **1. Pretensiones.**

Procura la demandante que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez por aportes la sentencia de unificación 769 del 16 de octubre de 2014, o la ley 71 de 1988, y al pago de las mesadas pensionales en forma retroactiva a partir 1º de marzo de 2012, con aplicación del régimen de transición, teniendo en cuenta el principio de favorabilidad y las condiciones especiales de salud que presenta. En consecuencia, depreca que se ordene a COLPENSIONES, emitir una historia laboral corregida, liquidar la prestación con el IBL de la asignación básica y los factores salariales devengados como funcionaria pública en el DEPARTAMENTO DE NARIÑO-GOVERNACIÓN DE NARIÑO del periodo comprendido entre el 6 de noviembre de 1970 hasta el 15 de julio de 1972 y en el municipio de Pasto- Alcaldía Municipal de Pasto del 18 de octubre de 1974 hasta el 9 de noviembre de 1982, cuya redención de los bonos pensionales sean equivalentes a 365,25 días. Así mismo a pagar la primera mesada pensional indexada, perjuicios morales y las costas del proceso.

Manifiesta que en caso de no prosperar las anteriores pretensiones, en subsidio se declare que no tiene expectativa de recuperación y está imposibilitada para ejercer cualquier actividad laboral; y, se ordene calificar su pérdida de capacidad laboral ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño, pagar los honorarios por la calificación y reconocerle la pensión de invalidez, con el consecuente pago indexado de mesadas retroactivas desde la fecha de estructuración de la invalidez

### **2. Hechos.**

---

<sup>2</sup> Folios 317 y ss Cd. 1

<sup>3</sup> Folio 3 Cd. 2

<sup>4</sup> Folio 9 y ss Cd. 2

Los hechos con relevancia jurídica sobre los cuales se apoyan las anteriores pretensiones se contraen a los siguientes.

Manifiesta el demandante que nació en febrero 2 de 1953, prestó sus servicios como empleada pública, cotizando en Cajas de Previsión entre el 6 de noviembre de 1970 y el 9 de noviembre de 1982, según consta en los certificados que anexa. A partir del 15 de enero de 1990, se afilió al I.S.S. hoy Colpensiones unos tiempos en calidad de dependientes y otros como independiente, cotizando ininterrumpidamente hasta el 31 de julio de 1998. Entre el 1º de junio de 2008 y el 29 de febrero de 2012, cotizó en el régimen subsidiado de pensiones. Enlista las inconsistencias que presenta la historia laboral y, algunos pagos que según el actor no ha imputado.

Señala que consolidó el derecho pensional con régimen de transición; además que, elevó reclamación administrativa solicitando la pensión obteniendo respuesta negativa ante lo cual interpuso los recursos de ley.

Sostiene que por vía de tutela TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO- SALA CIVIL FAMILIA, ordenó a COLPENSIONES reconocerle la pensión como mecanismo transitorio.

Informa que está afectada desde el año 2012 en su integridad psicofísica, por padecer de trastorno de pánico y ansiedad con depresión como lo certifica la historia clínica siquiátrica del Hospital Mental Nuestra Señora del Perpetuo Socorro.

### **3. Contestaciones de la demanda.**

**La Administradora de pensiones Colpensiones,** en ejercicio del derecho de defensa contestó la demanda admitió y negó unos hechos y dijo no constarle otros. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra, argumentando frente a las principales que si bien la accionante es beneficiaria del régimen de transición no acreditó los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de vejez, bajo la égida del de la Ley 71 de 1988; que tampoco acreditó los perjuicios presuntamente causados; en cuanto a las subsidiarias, que no están llamadas a prosperar en tanto no ha adelantado ningún trámite para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Con fundamento en lo anterior, propuso como excepción previa la de prescripción, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, imposibilidad de condena en costas, y buena fe.

#### **4. Decisión de primera instancia**

El Juzgado cognoscente, puso fin a la primera instancia mediante sentencia dictada el 21 de septiembre de 2022<sup>5</sup> en la que declaró que la demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez desde el 1º de marzo de 2012, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, por ser beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en monto igual a un salario mínimo mensual legal vigente, en razón a 13 mesadas al año, con los incrementos legales; y, condenó a Colpensiones a pagar la suma de \$54.807.691,78 M/CTE., por concepto de retroactivo pensional, causado del 01 de marzo de 2012 al 31 de enero de 2017, habilitándola a realizar los descuentos por concepto de salud haya lugar; así mismo a asumir las costas del proceso. **NOTA: NADA SE EXPONE DEL FUNDAMENTO PARA CONDERAR PERJUICIO MORALES.**

Para arribar a esta decisión inició dejando en claro que no es motivo de discusión que la demandante es beneficiaria del régimen de transición vertido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que, en tal virtud, le sería aplicable la Ley 71 de 1988 en tanto, realizó aportes al sector público y privado; empero que, conforme nuevo criterio sentado por la Corte en sentencia de 1º de julio de 2020 (SL 1947) de la Corte, según el cual es posible la acumulación de tiempos cotizados al sector público y al privado, para pensionarse con la normatividad regulada por el Decreto 758 de 1990, por tanto, acogiendo esta pauta jurisprudencial estudio el caso pensional de la demandante bajo esta normativa, encontrando que cumple con las exigencias regladas en este decreto para acceder a la deprecada pensión. Luego de establecer que la mesada pensional sería igual al salario mínimo legal mensual vigente, encontró procedente reconocer el pago del retroactivo pensional; y, para su cálculo, previamente desestimo la prosperidad de la excepción de prescripción y lo liquidó entre la fecha de causación esto es 1º de marzo de 2012, hasta el 31 de enero de 2017, arguyendo que a partir del 1º de febrero de 2017, Colpensiones en cumplimiento de orden tutelar le reconoció el derecho pensional.

#### **5. La apelación**

Contra la anterior decisión, demandante y demandada manifestaron su oposición parcial, anteponiendo los siguientes reparos.

---

<sup>5</sup> Ver acta folio 184 y ss Cd. 2

### **La demandada Colpensiones.**

Deja en claro que no impugna lo referente al reconocimiento de la pensión de vejez, en tanto la entidad también viene acogiendo la jurisprudencia del año 2020, en la que se permite la acumulación de tiempos públicos y privados; empero, señala que la negativa del reconocimiento de la prestación obedeció a que la actora, no acreditó los requisitos bajo los lineamientos de la Ley 71 de 1988.

Su inconformidad deviene de la condena impuesta por perjuicios morales, bajo la egida que no se encuentran debidamente acreditados, pues, si bien es cierto al plenario, se allegan pruebas que dan cuenta del estado de salud física y mental de la demandante tal situación no puede ser atribuible a la entidad. Agrega que, la negativa para reconocer la pensión, fue por no acreditar el número de semanas de cotización, pues respecto de los períodos que fueron imputados en razón a las cotizaciones que realizó como beneficiaria del régimen subsidiado de pensiones y frente a los cuales omitió el pago, no le era posible como ocurre en casos de trabajadores dependientes, asumir la carga de realizar el cobro por la mora, en tanto dicha obligación recae exclusivamente en la demandante, por esta razón insiste en que no resulta dable la imposición de perjuicios.

De otra arista, solicita la revisión del valor del retroactivo pensional, teniendo en cuenta que la reclamación administrativa se elevó en el año 2012 y la demanda solo se presentó hasta el año 2017.

Finalmente demanda la absolución de costas arguyendo que por orden constitucional ya le reconoció la pensión de vejez, acotando que esta no es definitiva; además, en instancia judicial se le concedió conforme el Decreto 758 de 1990, atendiendo el cambio de criterio jurisprudencial aplicable a casos como este.

### **La parte demandante.**

Se duele de la determinación de reconocerle únicamente trece (13) mesadas pensionales, pues considera que tiene derecho a la mesada catorce (14), en tanto, el estatus jurídico de pensionada lo cumplió antes del 31 de julio del 2011; que, incluso Colpensiones la reconoció y hasta ahora se le está pagando

## **6. Trámite de segunda instancia**

### **Alegatos de conclusión**

Ejecutoriado el auto que admitió el recurso de apelación, se dispuso correr traslado a las partes para formular alegatos de conclusión de conformidad con las

previsiones del numeral primero del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, término dentro del cual, la parte demandante, la demandada y el Ministerio Público hicieron uso de esta facultad, en los siguientes términos:

**La demandante.** Solicita que se confirme la decisión de primer nivel, en tanto se encuentra probado que cumple con los requisitos para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez deprecada bajo el régimen de transición regulado por el artículo 36 de la ley 100 de 1993, bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990, desde el 1º de marzo de 2012, y con sus respectivas condenas; advirtiendo que tiene derecho al reconocimiento y pago de las 14 mesadas pensionales.

**Colpensiones.** En procura que se revoque la sentencia apelada y en su lugar se declaren probadas las excepciones propuestas, en sus alegaciones en forma amplia diserta sobre las razones por las que considera viable tal revocatoria, pero en últimas, sustancialmente, reproduce los mismos reparos sobre los cuales sustento en la alzada.

### **El Ministerio Público.**

En su concepto previas consideraciones manifiesta que en este evento, se impone la confirmación de la sentencia en cuanto concedió la pensión de vejez y el retroactivo indexado, pero solicita se revise la liquidación de dicho retroactivo concediendo la mesada 14 e igualmente se revoque la condena por perjuicios morales o en su defecto se disminuya, así mismo, se absuelva la condena en costas, pues el reconocimiento pensional que por esta vía se hace y bajo la normativa que se aplica, obedece a un cambio jurisprudencial ocurrido en 2020 con posterioridad a la presentación de la demanda.

## **III. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Consonancia**

En obsecuencia a lo ordenado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, el Tribunal atenderá la materia objeto de discrepancia en el recurso de apelación. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del CPTSS, también se atenderá el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

## **2. Problema jurídico**

En virtud de los planteamientos esgrimidos por las impugnantes, corresponde a la Sala determinar:

¿El reconocimiento y pago de la pensión de vejez con fundamento en el Decreto 758 de 1990 y a recibir la mesada catorce, se ajusta a la legalidad?

¿Procede el pago de retroactivo pensional en la forma y términos establecidos en primera instancia?

¿Existen suficientes elementos de juicio para irrogar condena a cargo de Colpensiones por perjuicios morales?

¿Se ajusta a derecho la condena en costas impuesta a la entidad convocada?

## **3. Respuesta a estos cuestionamientos.**

### **Del derecho a la pensión de vejez.**

De acuerdo con las coordenadas fácticas y probatorias que rodean este asunto, la tesis de la Sala es que la demandante tiene derecho a la pensión de vejez, con fundamento en el Decreto 758 de 1990. Veamos porque:

Tal como se desprende del informativo la pretensión principal está direccionada a obtener el derecho pensional con fundamento en que la pretendiente es beneficiaria del régimen de transición regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto, sea lo primero indicar que en este evento, no ha sido controversial que la iniciadora del proceso es beneficiaria del régimen de transición, así se desprende de la respuesta que Colpensiones emite al hecho séptimo de la demanda que contiene tal aserto; pues tal como se extracta de la copia de la cédula de ciudadanía, que obra a folio 153<sup>6</sup>, nació el 2 de febrero de 1953, por lo que, para el 1º de abril del 1994, fecha de entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, contaba con 41 años de edad, por lo que tiene derecho a que se le apliquen las condiciones de edad, tiempo de servicios y monto de la pensión del régimen pensional que a esa fecha le cobijaba; además, en este evento se tiene que, para

---

<sup>6</sup> Ver expediente primera parte y el conteo de semanas anexo al final de este proveído.

el 29 de julio de 2005, data de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, tenía cotizadas 880.74 semanas<sup>7</sup>, por tanto dicho beneficio se le extendió hasta el 31 de diciembre de 2014.

Bajo esta arista, el A quo, reconoció la pensión de vejez con fundamento en los lineamientos vertidos en el Decreto 758 de 1990. Aquí, importa relieves que Colpensiones al momento de sustentar la alzada, fue enfática al manifestar que no apela el reconocimiento de la pensión de vejez, por lo que *prima facie* la Sala estaría relevada de ahondar en el estudio del mismo; sin embargo, dado que se está surtiendo el grado jurisdiccional de consulta a su favor, pasa la Sala a examinar si dicho reconocimiento se ajusta a la legalidad.

Para ese efecto, importa relieves que, habiendo solicitado la pretendiente el reconocimiento pensional con fundamento en la Ley 71 de 1988, el cognoscente, previo estudio del caso concreto, concluyó que es este el régimen aplicable por transición, en tanto la actora efectuó aportes en el sector público y el privado; sin embargo, con sujeción a la jurisprudencia especializada<sup>8</sup>, según la cual, en un nuevo criterio, señaló que es procedente la acumulación de tiempos públicos y privados para pensionarse bajo el amparo del Decreto 758 de 1990, resolvió estudiar el derecho pensional atendiendo esta normativa.

Para la Sala tal determinación de la operadora judicial, no merece ningún reparo, pues ciertamente la jurisprudencia de la casación del trabajo, en la sentencia oportunamente traída a colación por el operador judicial de primer nivel (SL 1947-2020)<sup>9</sup>, luego de hacer un recuento histórico de la línea jurisprudencial trazada frente a la normatividad aplicable en los eventos en los que existe cotizaciones en el sector público y privado que, en todo caso no era el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad y plasmar sendas reflexiones referentes a mandatos superiores y a la defensa de la seguridad social, con propiedad sostuvo:

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

Así, en este pronunciamiento, en el que, por cierto, estudió y definió un caso con

---

<sup>7</sup> Ver folios 33, 28,38, 215 y 216 expediente primera parte

<sup>8</sup> Sentencia del 1º de julio de 2020 SL- 1947

<sup>9</sup> Radicado 70918

entornos similares al que ahora ocupa la atención de este Colegiado, pues la aquí demandante también tiene cotizaciones realizadas en el sector público y privado, concluyó: *"De modo que el juez plural incurrió en el yerro que le endilga el recurrente, en tanto restringió el régimen anterior a las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988. Por lo tanto, en ese sentido el cargo es fundado."*

En suma, con acierto el A quo, a efectos del reconocimiento pensional, dio aplicación al Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de igual año, dispositivo que en su artículo 12 establece:

*"Artículo 12. REQUISITOS DE LA PENSIÓN POR VEJEZ. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:*

- a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,*
- b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo."*

Para la Sala de acuerdo con los medios de pruebas que militan en el paginario, la actora cumple con los requisitos vertidos en este precepto legal; dado que, es un hecho indiscutido que nació el 2 de febrero de 1953<sup>10</sup>, por lo que, los 55 años de edad los cumplió el mismo mes y día del año 2008.

En lo que concierne al número mínimo de semanas, no cumple con las 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, empero si se encuentra acreditado el requisito de las 1.000 semanas de cotización, **sufragadas durante su vida laboral**, esto, por cuanto al sumarle a las 880.74<sup>11</sup> semanas que quedaron verificadas como cotizadas hasta el 29 de julio de 2005, cuando entró en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y las que a partir del 1º de junio de 2008, que según la historia laboral Colpensiones<sup>12</sup> acepta como cotizadas, esto es, 167.12 arroja un total de 1.047.86 semanas, lo que permite concluir que cumple a cabalidad con los requisitos señalados en la norma en cita, en consecuencia tiene derecho al reconocimiento pensional, tal como lo definió el cognoscente.

Es dable entonces determinar primigeniamente que la demandante causó el derecho a la pensión de vejez a partir del 31 de enero de 2011, porque conforme

---

<sup>10</sup> Ver expediente primera parte

<sup>11</sup> Ver folios 33, 28,38, 215 y 216 expediente primera parte y cuadro aritmético que obra al final del fallo

<sup>12</sup> Ver folio 38 expediente primera parte

la historial laboral<sup>13</sup> en esta data cumplió con las exigencias contempladas en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, aplicable en su caso por ser beneficiaria del régimen de transición, no obstante, el disfrute de la misma tan solo opera a partir del 1º de febrero de 2012, en tanto la fecha de última cotización fue el 31 de enero de ese mismo año, teniéndose este como hecho indicativo de su desafiliación del sistema que a efectos del reconocimiento pensional, es un presupuesto que, a la luz de los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, además de la edad y el número de cotizaciones requeridas, debe cumplirse, inferencia que se aplica en este caso, pues en términos de la jurisprudencia especializada<sup>14</sup>, es aceptable la existencia de algunos actos de los cuales puede inferirse la misma, por ejemplo la petición de la pensión.

En colofón, se confirmará la decisión del juez de primera instancia al reconocer la pensión de vejez a la accionante, empero a partir del 31 de enero de 2011, conforme lo argüido en precedencia, y en este sentido se modificarán los numerales primero y segundo de la sentencia de primer grado.

En cuanto al número de mesadas pensionales, debe decir la Sala que la pretendiente tiene derecho a la mesada catorce (14) como lo reclama en la alzada, lisa y llanamente porque cumple con los presupuestos vertidos en el párrafo 6º del Acto Legislativo 01 de 2005, para ello, en cuanto, conforme lo indicado en precedencia, la pensión se causó el 31 de enero de 2011, es decir antes del 31 de julio de esta anualidad, derecho que no puede desconocerse en esta instancia, en tanto de antaño la Corte Constitucional en la Sentencia C-298 de 2003 declaró exequible condicionalmente el artículo 66 A del CPT y S.S., en el entendido que las materias objeto del recurso de apelación incluyen siempre los derechos mínimos irrenunciables del trabajador. Luego entonces, por ser este punto concreto motivo de reparo por parte de la activa, respecto el cual le asiste razón, en ese aspecto se modificarán los numerales primero y tercero de la sentencia y se efectuará el ajuste a que haya lugar, al estudiar lo atinente a retroactivo pensional adeudado.

Respecto al monto de la mesada pensional, establecida por el A quo en suma igual al salario mínimo legal mensual vigente la Sala no hará ningún reparo, en cuanto no fue objeto de apelación; y, si eventualmente se encontrara mérito para

---

<sup>13</sup> Ver folio 38 expediente primera parte

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia del 2 de octubre de 2013, radicado número 44362, ponencia Dra. Elsy del Pilar Cuello Duarte

acrecentar el mismo, a la postre no sería posible proceder a su modificación, dado que, al estarse surtiendo el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, ninguna alteración que haga más gravosa su situación deviene aceptable en esta instancia.

### **Del retroactivo pensional.**

En este caso, conforme las motivaciones que preceden, a la demandante le surgió el derecho al pago de las mesadas pensionales a partir del 1º de febrero de 2012, en tanto la fecha de última cotización fue el 31 de enero de ese mismo año.

No obstante, resulta ineludible tener en cuenta que la parte demandada formuló la excepción de prescripción, por tanto, es necesario analizar dicho medio exceptivo.

En esa dirección, en razón a que la primigenia reclamación administrativa fue elevada por la demandante ante COLPENSIONES, el 30 de abril de 2012<sup>15</sup>, misma que fue resuelta definitivamente mediante resolución VPB 15181 del 19 de febrero de 2015 y notificada el 4 de marzo de 2015<sup>16</sup>, en virtud de la interrupción de la prescripción (Art. 4º de la Ley 712 de 2001), el término trienal resurgió el 5 de marzo de 2015, por consiguiente, la actora estaba habilitada para instaurar la demanda hasta ese día y mes del año 2018, y, tal como consta en el acta de reparto la demanda se presentó el 20 de febrero de 2017<sup>17</sup>, esto es, dentro del plazo de los tres años siguientes a la fecha de agotamiento de la reclamación administrativa, por tanto no opero la prescripción respecto de las mesadas pensionales.

De cara a lo anterior, como para el Tribunal las mesadas pensionales se deben pagar a partir del 1º de febrero de 2012 y para la A quo, desde el 30 de abril del mismo año, por ser esta decisión más favorable a Colpensiones, en virtud de la consulta que se surte a su favor, de conservará esta última data; y frente a la decisión de liquidar el retroactivo hasta el 31 de enero de 2017, atisba la Sala que con acierto el funcionario judicial arribó a esta decisión, en cuanto es un hecho indiscutido que COLPENSIONES en cumplimiento de orden tutelar, reconoció la pensión de vejez a partir del 10 de febrero de 2017.<sup>18</sup> . Vale decir que, como este

---

<sup>15</sup> Ver folio 48 expediente primera parte

<sup>16</sup> Ver folio 66 expediente primera parte

<sup>17</sup> Ver folio 157 expediente primera parte

<sup>18</sup> Ver folio 157y siguientes expediente segunda parte

reconocimiento por vía constitucional se hizo en forma transitoria, se adicionará el numeral primero, en el sentido de indicar que dicha prestación queda reconocida en forma vitalicia.

Así las cosas, realizadas las operaciones aritméticas en esta Corporación, mismas que se encuentran incluidas en el anexo que hace parte de la presente decisión, se obtiene un retroactivo pensional calculado entre el 30 de abril de 2012 y el 31 de enero de 2017, con base en el salario mínimo y **en razón a catorce (14) mesada pensionales**, arroja un valor con indexación de \$ **67.354.106,00**. Así las cosas, como este resultado es producto del éxito de la alzada de la convocante, se impone modificar el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, en el sentido de acoger el monto del retroactivo pensional aquí definido.

### **De los perjuicios morales.**

En el caso bajo análisis, el fallador de instancia para condenar a la convocada a pagar perjuicios morales en suma equivalente a 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en lo esencial tuvo en cuenta el estado de angustia, tristeza y desolación y postración vivida por la actora, al haber sido a la renuencia de la aseguradora otorgarle una pensión mínima; decisión que refuta la pasiva al considerar que tales perjuicios no se encuentran debidamente acreditados y que las pruebas que dan cuenta del estado de salud física y mental de la demandante no puede ser atribuible a la entidad.

Para la Sala, resulta importante tener en cuenta que los perjuicios morales, conforme lo ha adoctrinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencias SL572-2018, SL4278-2018 y SL4205-2022, su reconocimiento y pago está supeditado a su plena acreditación y no es procedente su presunción o deducción a partir de conjeturas o suposiciones.

Descendiendo al caso bajo estudio, si bien la historia clínica<sup>19</sup> refleja un tratamiento psiquiátrico con diagnóstico de trastorno de ansiedad generalizada y trastorno de pánico refiriendo a estresores económicos, la negativa por parte de Colpensiones en el reconocimiento de la pensión de vejez no puede ser considerada como la única causa de su estado de salud, ni la detonante de su patología, pues un análisis en conjunto de los antecedentes clínicos como la valoración de mayo de 2016<sup>20</sup> por parte del Hospital Mental Nuestra Señora del

---

<sup>19</sup> Ver folios 25 en adelante del expediente segunda parte

<sup>20</sup> Ver folio 98 expediente segunda parte

Perpetuo Socorro<sup>21</sup> refieren a problemas relacionados con la desaparición o muerte de un miembro de la familia. De hecho, la testigo Stella Johana Delgado Cadena en su declaración sostiene que ante el fallecimiento de la madre de la demandante en 2015 quedó desprotegida económicamente y esto afectó su estado psicológico, por tanto, a juicios de la Sala, si bien es cierto las circunstancias relacionadas con la negativa de Colpensiones en reconocerle la pensión de vejez, puede producir frustración, no es posible considerar que definitivamente fue el detonante de los problemas patológicos sufridos por la demandante al punto que la haya llevado al tratamiento psiquiátrico del que da cuenta la historia clínica<sup>22</sup>. En consecuencia, estima el Colegiado que no es viable mantener la condena impuesta por el juez de primer grado. Puestas, así las cosas, acogiendo positivamente el concepto del Ministerio Público y sus fundamentos como parte integrante de este fallo, en este sentido, se revocará el numeral cuarto de la sentencia<sup>23</sup>; en su lugar se absolverá a Colpensiones del pago de perjuicios morales,

#### **De la condena en costas.**

Frente a la inconformidad de Colpensiones por la condena en costas, resulta claro que resultó vencida en el juicio, en cuanto fue exhortada a reconocer la pensión de vejez de la demandante en forma definitiva, por tanto, dicha condena no merece ningún reparo, puesto que, el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., aplicable en esta materia adjetiva laboral, acogió el sistema objetivo para su imposición y por ello, sin más miramientos, se imputa condena por este concepto a la parte que resulte vencida en el proceso, salvo cuando se haya decretado en su favor el amparo de pobreza regulado en los artículos 151 a 158 del C.G.P., que no es el caso; por tanto, observa la Colegiatura que a efectos de su imposición la célula judicial de primer grado, adoptó debidamente el criterio objetivo valorativo, actualmente vigente en esta materia.,

#### **4. Costas en esta instancia**

Sin lugar a condena en costas en esta instancia, dado que la apelación de la demandante y la demandada encontraron eco en esta instancia.

### **IV. DECISIÓN**

---

<sup>21</sup> Ver folio 147 expediente primera parte

<sup>22</sup> Ver folios 95 a 104 expediente segunda parte

<sup>23</sup> Existe una irregularidad en el acta puesto que se omitió incluir la condena por perjuicios morales, misma que, según se constata de la revisión del video de la audiencia corresponde al numeral cuarto.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. - MODIFICAR LOS NUMERALES PRIMERO, SEGUNDO Y TERCERO** de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada proferida el 21 de septiembre de 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto, dentro del presente proceso ordinario laboral, promovido por ALBA LUCY ENRÍQUEZ ERASO contra COLPENSIONES E.I.C.E., los cuales quedarán así:

***PRIMERO:** DECLARAR que ALBA LUCY ENRÍQUEZ ERAZO tiene derecho al reconocimiento definitivo de la pensión de vejez deprecada bajo el régimen de transición regulado por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990, desde el 1º de febrero de 2012, equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, el cual deberá incrementarse anualmente de conformidad con las leyes vigentes, y en razón a 14 mesadas al año*

***SEGUNDO:** CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", a reconocer y pagar a favor de ALBA LUCY ENRÍQUEZ ERASO, identificada con cedula de ciudadanía No. 30.705.503 de Pasto (Nariño), en forma definitiva PENSIÓN DE VEJEZ de conformidad con lo establecido en el régimen de transición regulado por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990, a partir del 1º de febrero de 2012.*

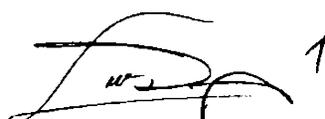
***TERCERO:** CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES — COLPENSIONES, representado legalmente en el proceso, a reconocer y pagar al demandante ALBA LUCY ENRÍQUEZ ERASO, de notas civiles conocidas en autos, a pagar la suma de \$ 67.354.106,00 M/CTE., por concepto de mesadas pensionales retroactivas por pensión de vejez, causadas desde el 1º de marzo de 2012 hasta el 31 de enero de 2017, en razón de 14 mesadas al año, quedando habilitada la entidad demandada a realizar los descuentos que por concepto de salud haya lugar, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.*

**SEGUNDO. - REVOCAR** el numeral cuarto de la sentencia, en su lugar se absuelve a Colpensiones del pago de perjuicios morales.

**TERCERO.** - Sin lugar a condena en costas en esta instancia.

**CUARTO.** - **NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en el Decreto 806 de 2020, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS

**QUINTO.** - **REMITIR** el expediente al juzgado de origen.

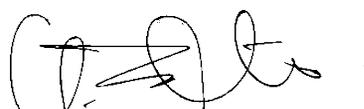


**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

(En comisión de servicios debidamente concedida)

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**

Magistrada



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado

<b>Conteo semanas para establecer régimen transición</b>			
<b>TOTAL SEMANAS COTIZADAS</b>			
<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>DIAS</b>	<b>TOTAL SEMANAS</b>
6/11/1970	31/12/1970	56	8,00
1/01/1971	31/12/1971	365	52,14
1/01/1972	15/07/1972	197	28,14
18/10/1974	31/12/1974	75	10,71
1/01/1975	31/12/1975	365	52,14
1/01/1976	31/12/1976	366	52,28
1/01/1977	31/12/1977	365	52,14
1/01/1978	16/11/1978	320	45,71
4/12/1978	31/12/1978	28	4,00
1/01/1979	31/12/1979	365	52,14
1/01/1980	31/12/1980	366	52,28
1/01/1981	30/05/1981	150	21,43
1/06/1981	31/12/1981	214	30,57
1/01/1982	9/11/1982	313	44,71
15/01/1990	31/12/1990	351	50,14
1/01/1991	31/12/1991	365	52,14
1/01/1992	31/12/1992	366	52,28
1/01/1993	31/12/1993	365	52,14
1/01/1994	31/03/1994	90	12,86
1/07/1994	31/12/1994	184	26,28
1/01/1995	31/12/1995	360	51,42
1/02/1996	30/04/1996	90	12,86
1/10/1996	31/10/1996	30	4,29
1/06/1997	31/12/1997	210	30,00
1/01/1998	31/07/1998	210	30,00
<b>Total semanas cotizadas hasta 29/07/2005</b>			<b>880,74</b>
<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>DIAS</b>	<b>TOTAL SEMANAS</b>
1/06/2008	31/12/2008	210	30,00
1/01/2009	30/04/2009	120	17,14
1/06/2009	31/08/2009	90	12,86
1/12/2009	31/12/2009	30	4,29
1/01/2010	31/12/2010	360	51,42
1/01/2011	31/03/2011	90	12,86
1/06/2011	31/12/2011	210	30,00
1/01/2012	29/02/2012	60	8,57
<b>Total semanas cotizadas hasta 29/02/2012</b>			<b>167,12</b>
<b>Total semanas cotizadas</b>			<b>1047,86</b>

LIQUIDACION RETROACTIVO PENSIONAL							
<b>Demandante:</b>	<b>ALBA LUCY ENRIQUEZ ERASO</b>						
<b>Demandado:</b>	<b>COLPENSIONES</b>						
<b>EVOLUCION MESADAS</b>							
<b>AÑO</b>	<b>SMLV</b>						
2012	\$ 566.700						
2013	\$ 589.500						
2014	\$ 616.000						
2015	\$ 644.350						
2016	\$ 689.455						
2017	\$ 737.717						
<b>FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO</b>							
Deben diferencia de mesadas desde:			30-abr.-12				
Deben diferencia de mesadas hasta:			31-ene.-17				
Se indexa hasta			31-jul.-23				
<b>IPC base 2018</b>							
<b>MESADAS ADEUDADAS CON INDEXACIÓN</b>							
<b>SE LIQUIDAN 14 MESADAS</b>							
PERIODO		Mesadas adeudadas	Número de mesadas	Deuda total D. mesadas	IPC INICIAL	IPC FINAL	D. Mesada actualizada
30/04/2012	30/04/2012	\$ 566.700	0,03	\$ 18.890	77,42	134,45	\$ 32.804
1/05/2012	31/05/2012	\$ 566.700	1,00	\$ 566.700	77,66	134,45	\$ 981.166
1/06/2012	30/06/2012	\$ 566.700	2,00	\$ 1.133.400	77,72	134,45	\$ 1.960.709
1/07/2012	31/07/2012	\$ 566.700	1,00	\$ 566.700	77,70	134,45	\$ 980.566
1/08/2012	31/08/2012	\$ 566.700	1,00	\$ 566.700	77,73	134,45	\$ 980.164
1/09/2012	30/09/2012	\$ 566.700	1,00	\$ 566.700	77,96	134,45	\$ 977.366
1/10/2012	31/10/2012	\$ 566.700	1,00	\$ 566.700	78,08	134,45	\$ 975.771
1/11/2012	30/11/2012	\$ 566.700	2,00	\$ 1.133.400	77,98	134,45	\$ 1.954.214
1/12/2012	31/12/2012	\$ 566.700	1,00	\$ 566.700	78,05	134,45	\$ 976.240
1/01/2013	31/01/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	78,28	134,45	\$ 1.012.500
1/02/2013	28/02/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	78,63	134,45	\$ 1.008.023
1/03/2013	31/03/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	78,79	134,45	\$ 1.005.953
1/04/2013	30/04/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	78,99	134,45	\$ 1.003.415
1/05/2013	31/05/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	79,21	134,45	\$ 1.000.626
1/06/2013	30/06/2013	\$ 589.500	2,00	\$ 1.179.000	79,39	134,45	\$ 1.996.563
1/07/2013	31/07/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	79,43	134,45	\$ 997.834
1/08/2013	31/08/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	79,50	134,45	\$ 997.002
1/09/2013	30/09/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	79,73	134,45	\$ 994.090
1/10/2013	31/10/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	79,52	134,45	\$ 996.678
1/11/2013	30/11/2013	\$ 589.500	2,00	\$ 1.179.000	79,35	134,45	\$ 1.997.675
1/12/2013	31/12/2013	\$ 589.500	1,00	\$ 589.500	79,56	134,45	\$ 996.212
1/01/2014	31/01/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	79,95	134,45	\$ 1.035.958
1/02/2014	28/02/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	80,45	134,45	\$ 1.029.464
1/03/2014	31/03/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	80,77	134,45	\$ 1.025.422
1/04/2014	30/04/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	81,14	134,45	\$ 1.020.750
1/05/2014	31/05/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	81,53	134,45	\$ 1.015.836
1/06/2014	30/06/2014	\$ 616.000	2,00	\$ 1.232.000	81,61	134,45	\$ 2.029.780
1/07/2014	31/07/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	81,73	134,45	\$ 1.013.357
1/08/2014	31/08/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	81,90	134,45	\$ 1.011.302
1/09/2014	30/09/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	82,01	134,45	\$ 1.009.930
1/10/2014	31/10/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	82,14	134,45	\$ 1.008.269
1/11/2014	30/11/2014	\$ 616.000	2,00	\$ 1.232.000	82,25	134,45	\$ 2.013.883
1/12/2014	31/12/2014	\$ 616.000	1,00	\$ 616.000	82,47	134,45	\$ 1.004.262
1/01/2015	31/01/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	83,00	134,45	\$ 1.043.756
1/02/2015	28/02/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	83,96	134,45	\$ 1.031.894
1/03/2015	31/03/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	84,45	134,45	\$ 1.025.884
1/04/2015	30/04/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	84,90	134,45	\$ 1.020.403
1/05/2015	31/05/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	85,12	134,45	\$ 1.017.726
1/06/2015	30/06/2015	\$ 644.350	2,00	\$ 1.288.700	85,21	134,45	\$ 2.033.317
1/07/2015	31/07/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	85,37	134,45	\$ 1.014.779
1/08/2015	31/08/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	85,78	134,45	\$ 1.009.931
1/09/2015	30/09/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	86,39	134,45	\$ 1.002.756
1/10/2015	31/10/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	86,98	134,45	\$ 995.962
1/11/2015	30/11/2015	\$ 644.350	2,00	\$ 1.288.700	87,51	134,45	\$ 1.979.985
1/12/2015	31/12/2015	\$ 644.350	1,00	\$ 644.350	88,05	134,45	\$ 983.881
1/01/2016	31/01/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	89,19	134,45	\$ 1.039.340
1/02/2016	29/02/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	90,33	134,45	\$ 1.026.208
1/03/2016	31/03/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	91,18	134,45	\$ 1.016.615
1/04/2016	30/04/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	91,63	134,45	\$ 1.011.596
1/05/2016	31/05/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	92,10	134,45	\$ 1.006.466
1/06/2016	30/06/2016	\$ 689.455	2,00	\$ 1.378.910	92,54	134,45	\$ 2.003.322
1/07/2016	31/07/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	93,02	134,45	\$ 996.479
1/08/2016	31/08/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	92,73	134,45	\$ 999.677
1/09/2016	30/09/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	92,68	134,45	\$ 1.000.206
1/10/2016	31/10/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	92,62	134,45	\$ 1.000.805
1/11/2016	30/11/2016	\$ 689.455	2,00	\$ 1.378.910	92,73	134,45	\$ 1.999.373
1/12/2016	31/12/2016	\$ 689.455	1,00	\$ 689.455	93,11	134,45	\$ 995.536
1/01/2017	31/01/2017	\$ 737.717	1,00	\$ 737.717	94,07	134,45	\$ 1.054.426
<b>Totales</b>				<b>\$ 41.973.877</b>			<b>\$ 67.354.106</b>
<b>RESUMEN DEL RETROACTIVO A LA FECHA DE LA SENTENCIA</b>							
RETROACTIVO DE MESADAS				\$ 41.973.877			
RETROACTIVO DE MESADAS INDEXADAS A 31/07/23				\$ 67.354.106			

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO

SALA LABORAL

JUZGAMIENTO

**MAGISTRADO PONENTE:**

**DR. JUAN CARLOS MUÑOZ**

**Ordinario Laboral No. 520013105003-2021-00104-01 (366)**

En San Juan de Pasto, a los dieciséis (16) días del mes de noviembre dos mil veintitrés (2023) siendo el día y la hora señalados previamente, los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, **JUAN CARLOS MUÑOZ** quien actúa como ponente y **LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO**, profieren decisión de fondo dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** instaurado por **JUDITH MAGOLA MORILLO AREVALO** contra **JAIME EDUARDO CABRERA CORDOBA**, acto para el cual las partes se encuentran debidamente notificadas.

Se deja constancia que a la Magistrada Dra. Paola Andrea Arcila Saldarriaga, le fue otorgada comisión de servicios

El suscrito Magistrado Sustanciador, presenta a consideración de la Sala el respectivo proyecto de fallo, el que después de ser discutido es aprobado, por ello obrando de conformidad con las previsiones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se dicta la siguiente **SENTENCIA**

**I. ANTECEDENTES**

**JUDITH MAGOLA MORILLO AREVALO**, a través de apoderado judicial, instauró demanda ordinaria Laboral en contra de **JAIME EDUARDO CABRERA CORDOBA**, para que el juzgado de conocimiento en sentencia de mérito que haga tránsito a cosa juzgada material, declare que entre las partes existió un contrato de trabajo desde el 20 de septiembre de 1979 al 20 de diciembre de 1994. Como consecuencia de ello se condene a la convocada a juicio a reconocerle y pagarle las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y demás derechos consignados en el libelo introductor, junto con las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones en que, el 20 de septiembre de 1979 celebró un contrato de trabajo a término indefinido con el demandado para laborar en el establecimiento de comercio denominado "RADIO SANYO", desarrollando funciones de ventas en el mostrador y oficios varios. Que su horario fue de 8:30 a.m. hasta las 12:30 p.m. y de 2:30 p.m. hasta las 6:30 p.m. Que su salario al momento de su vinculación ascendió a \$2.500, es decir, fue inferior al SMLMLV. Que el demandado no realizo

los aportes a seguridad social y tampoco le canceló las acreencias laborales respectivas. Que el 20 de diciembre de 1994 el convocado a juicio dio por terminado el contrato de trabajo.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, mediante auto calendado del 3 de mayo de 2021 admitió la demanda y ordenó su notificación a la parte accionada, actuación que se surtió en legal forma (fl. 26).

Trabada la litis, el convocado a juicio **JAIME EDUARDO CABRERA CORDOBA**, a través de apoderado judicial presentó contestación de la demanda, oponiéndose a las pretensiones incoadas por la demandante. En su defensa propuso como excepción previa la que denominó “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA” y como de fondo “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”, “AUSENCIA DEL DERECHO SUSTANTIVO”, “COBRO DE LO NO DEBIDO” y PRESCRIPCIÓN, entre otras (fls. 29 y ss).

El Juzgado de Primer Grado el 8 de agosto de 2022, llevó a cabo la audiencia obligatoria que trata el artículo 77 del C. P. del T. y de la S.S., acto procesal que se declaró fracasado ante la falta de ánimo conciliatorio de las partes. Así mismo, decidió posponer el estudio de la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva” para el momento de proferir la sentencia. Posteriormente, se fijó el litigio, se realizó el correspondiente decreto de pruebas solicitadas por las partes (fl. 83 y ss).

A continuación, el juzgado se constituyó en audiencia de trámite y juzgamiento, acto público en el que agotado el trámite propio del procedimiento ordinario laboral de primera instancia y clausurado el debate del mismo, declaró probada la excepción de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”. En consecuencia, absolvió al demandado de las pretensiones incoadas por la demandante a quien condenó en costas (fls. 84 y ss).

## **II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

Al ser el proveído estudiado adverso a los intereses de del demandante esta Corporación en cumplimiento a lo establecido en el artículo 69 del C. P. del T. y de la S. S., admitió el grado jurisdiccional de consulta y en cumplimiento de lo consagrado en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, corrió traslado a las partes por el término allí previsto para que formulen sus alegatos sin intervención de las mismas.

Surtido el trámite en segunda instancia, al no observar causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala entra a decidir, previas las siguientes:

## **CONSIDERACIONES**

### **PROBLEMA JURÍDICO**

En virtud de lo anterior y en orden a resolver el recurso de apelación formulado por la parte actora, le corresponde a esta Sala de Decisión definir i) si se encuentran debidamente acreditadas las funciones desarrolladas por la actora en favor del demandado como persona natural, en la forma planteada en la demanda, para que se configure un contrato de trabajo; o por el contrario ii) la decisión de la Juez A Quo respecto de declarar probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, se encuentra ajustada a derecho; iii) en caso negativo estudiar la procedencia de las condenas.

### **SOLUCIÓN A PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO**

Parte la Sala por señalar, que la Juez A quo de conformidad con lo argüido en la demanda y la prueba recopilada en el transcurso del proceso, concluyó que no se acreditaron los elementos esenciales del contrato de trabajo, específicamente la prestación personal del servicio en favor del demandado JAIME EDUARDO CABRERA CORDOBA, pues por el contrario se acreditó que la actora prestó servicios para su padre el Sr. JOSE EDUARDO CABRERA SOLARTE (q.e.p.d), debiéndose demandar a la sucesión del mismo. En consecuencia, declaró probada las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva.

### **EXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO**

Esta Corporación, en forma por demás prolija ha venido sosteniendo que quien judicialmente procure la declaración de derechos en su favor, se encuentra en la imperativa obligación de acreditar los hechos en los que fundamenta sus pretensiones, ya que en virtud del principio de la carga de la prueba consagrado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía al procedimiento laboral por disposición del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es deber de quien acciona el aparato judicial, allegar al proceso todos los medios acreditativos que respalden sus súplicas, siendo aplicable para tal efecto el contenido del artículo 54 del Código Sustantivo del Trabajo que establece que *"La existencia y condiciones del contrato de trabajo pueden acreditarse por los medios probatorios ordinarios"*.

Para resolver el asunto, necesario es acudir al artículo 23 del CST, norma que menciona los elementos esenciales del contrato de trabajo a saber: La actividad personal del trabajador realizada por sí mismo, la continuada subordinación o dependencia de éste respecto del empleador que le da la facultad de impartir órdenes e instrucciones y el salario. También al artículo 24 ibidem, por cuanto *"se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo"*.

Ahora, en forma pacífica nuestro Tribunal de cierre, ha señalado que opera esta presunción legal a favor del demandante, cuando prueba la prestación personal del servicio, caso en el cual, surge a

cargo del convocado a juicio, la obligación de demostrar con hechos contrarios a los presumidos, que la relación de trabajo con el demandante, no estuvo regida por un contrato de trabajo.<sup>1</sup>

## **PRESTACIÓN PERSONAL DE SERVICIO**

En este orden, lo que primigeniamente concita la atención de esta Sala es verificar si, dentro del plenario se encuentran fehacientemente acreditada la prestación personal del servicios por parte de la convocante a juicio, a favor del demandado Jaime Eduardo Cabrera Córdoba, pues éste último asegura que para la época de los hechos apenas contaba con 11 años, precisando además que quien estaba al frente del local comercial al que se alude en la demanda era su padre el Sr. José Eduardo Cabrera Solarte.

Así las cosas, revisado el expediente se tiene que dentro del plenario no se allegó ninguna prueba documental que avale lo expuesto por la demandante en su escrito genitor, ello porque asegura se trató de un acuerdo verbal con el convocado a juicio que se celebró el 20 de septiembre de 1979 y se ejecutó hasta el 20 de diciembre de 1994; sin embargo, la prueba testimonial inclusive la citada por la misma actora, dan cuenta que esta última prestó servicios para el Sr. José Eduardo Cabrera Solarte, padre del demandado, pues los testigos Eduardo Anselmo Meneses Mejía y Jorge Vicente Nasmin Reyes, al unisonó manifestaron que fueron clientes de “RADIO SANYO”, y por ello, les consta que la actora trabajó allí como vendedora; no obstante, advirtieron que la Sra. Judith Magola Morillo no laboró para el demandado Jaime Eduardo Cabrera Córdoba, sino para el Sr. José Eduardo Cabrera Solarte, pues el testigo Eduardo Anselmo Meneses Mejía, agregó que el primero de los referidos para la fecha de los hechos era muy joven.

Las anteriores afirmaciones coincidieron con lo manifestado por los testigos convocados por el demandado; Janeth Magaly Arturo Sabogal y Jorge Adrián de la Cruz Rosas, quienes laboraron en el almacén RADIO SANYO, la primera desde el año 1990 hasta 1995 y el segundo desde 1994 hasta 1995, y aseguraron que fueron contratados por el fallecido “Eduardo Cabrera”, quien sostienen era el propietario de RADIO SANYO y la persona que les impartía órdenes.

En lo que respecta al interrogatorio de parte rendido por la promotora del litigio, precisa esta Sala de Decisión que el propósito de esta prueba no es crear su propia prueba. En todo caso, lejos de acreditar los supuestos fácticos contenidos en la demanda, manifestó que laboró para el fallecido José Eduardo Solarte, desde el 20 de septiembre de 1979 hasta el 30 de enero de 1994 mediante un contrato verbal

---

<sup>1</sup> C.S.J., Sala Casación Laboral, sentencia 39377 del 29 de junio de 2011. “En efecto, como tantas veces lo ha asentado la jurisprudencia de esta Corporación, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la demandada. Y en lo que respecta a la continuada dependencia o subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, toda vez que en este evento lo pertinente es hacer uso de la presunción legal, que para el caso es la prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo según el cual, “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.”

Lo anterior significa, que a la parte actora le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo, mientras que es a la accionada a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el trabajador.”

de trabajo para fungir como vendedora en “RADIO SANYO”, y que este la despidió por recorte de personal. Agregó que presentó demanda muchos años después debido a que cuando cumplió 57 años se dirigió hasta Colpensiones y se notificó que solo tenía aportes desde el año 1988.

Así las cosas, analizado con rigor el acervo probatorio se concluye, sin dubitación alguna, que los hechos alegados por la parte demandante no se demostraron de forma fehaciente, ya que no existe prueba alguna que acredite que la actora haya prestado un servicio en favor del demandado JAIME EDUARDO CABRERA CORDOBA, por el contrario, lo único probado es que la demandante prestó servicios como vendedora para el fallecido JOSE EDUARDO CABRERA SOLARTE, padre del demandado, persona que si bien falleció, tampoco fueron demandados sus herederos, pues nótese que solo fue convocado uno de sus hijos el Sr. Jaime Eduardo Cabera Córdoba, ni mucho menos se alegó en la demanda la sustitución patronal prevista en el artículo 67 del CST., por lo tanto, huelga cualquier pronunciamiento al respecto.

Determinado lo anterior, ningún error encuentra este Cuerpo Colegiado en la decisión adoptada por la *a quo* al declarar probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, pues siendo la legitimación en la causa un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo y un pronunciamiento favorable a las pretensiones contenidas en la demanda, es un requisito *sine qua non* que el demandando debe tener las condiciones para que le sea exigido el cumplimiento de una obligación, y ello no se acreditó, o mejor, se desvirtuó por actividad probatoria de la demandada.

En conclusión, no es posible en el presente asunto aplicar la presunción contenida en el artículo 24 del C. S. del T. y de contera declarar la existencia de un contrato laboral entre los extremos del contradictorio.

### **COSTAS**

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

### **CONCLUSIÓN**

De conformidad con lo anterior resulta procedente confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito Ipiales (N) el 8 de agosto de 2022.

### **III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 8 de agosto de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto (N), objeto de apelación por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

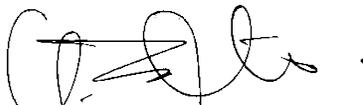
**SEGUNDO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.**

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de esta fecha según acta No. 463. Para efecto de su notificación se dispone que por Secretaría se inserte copia de la misma en Estados Electrónicos y se notifique por Edicto Electrónico, con el fin de que sea conocida por los intervinientes dentro del presente asunto

En firme esta decisión, devuélvase al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece:



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado Ponente.

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada (en comisión de servicios)



**LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO**  
Magistrado



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto  
Sala Laboral**

**Magistrado Ponente  
Luis Eduardo Angel Alfaro**

Noviembre diecisiete (17) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	520013105003-2021-00237-01 (581)
<b>Demandante:</b>	Germán Romero Beltrán
<b>Demandado:</b>	Departamento de Nariño–Fondo Territorial de Pensiones Públicas de Nariño
<b>Juzgado de primera instancia:</b>	Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto
<b>Asunto:</b>	Se confirma sentencia Apelada
<b>ACTA No.</b>	469

## **I. ASUNTO**

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia emitida el 07 de diciembre de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto.

## **II. ANTECEDENTES**

### **1. Pretensiones.**

**GERMÁN ROMERO BELTRÁN**, pretende con la demanda que se DECLARE: *i)* que el Departamento de Nariño - Fondo Territorial de Pensiones Públicas de Nariño es sucesor procesal de la obligación pensional de la extinta Empresa Licorera de Nariño; *ii)* que la Empresa Licorera de Nariño terminó sin justa causa y de manera unilateral su contrato de trabajo; *iii)* que es beneficiario del plazo

presuntivo, por consiguiente su contrato laboral tenía una duración hasta el día 03 de diciembre de 2002; iv) que ostentaba la condición de pre pensionado beneficiario del retén social; v) que es beneficiario de la Ordenanza No. 011 de abril de 2002 que en su artículo 12 estableció: "*Fondo Territorial de Pensiones Públicas o la entidad que se determine asumirá los siguientes pagos: (...) d) de las pensiones causadas y reconocidas, e) el de las pensiones cuyos requisitos estén satisfechos y se reconozcan con posterioridad a la fecha de disolución y liquidación*" y, vi) que se ha visto afectado psicológicamente por la determinación de la Industria Licorera de haber terminado su relación contractual laboral.

Consecuencialmente, procura que se CONDENE al Departamento de Nariño - Fondo Territorial de Pensiones Públicas de Nariño al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación convencional, las mesadas pensionales de jubilación y el valor del retroactivo de tres (3) años hacía atrás, de acuerdo con los literales c) y b numeral cuarto del artículo trigésimo quinto de la Convención Colectiva de Trabajo de 1980, conforme a los valores estimados en los numerales segundo y tercero del acápite de pretensiones, junto con los reajustes de ley, más intereses moratorios; así mismo, a pagar perjuicios morales, indexación de los valores adeudados y las costas procesales.

## **2. Hechos.**

Fundamenta sus pretensiones en que nació el 30 de octubre de 1960, prestó sus servicios a la Empresa Licorera de Nariño, entre el 03 de junio de 1993 y el 23 de agosto de 2002, para un total de tiempo laborado de 9 años, 2 meses y 20 días<sup>1</sup>; que su vinculación fue mediante contrato de trabajo a término indefinido el cual se renovaba cada 6 meses conforme al principio de plazo presuntivo prorrogándose de manera automática desde el 03 de junio de 2002 hasta el 03 de diciembre de 2002, data hasta la cual el empleador estaba obligado a pagar, *entre otros derechos laborales*, aportes a la seguridad social.

Expone que su último cargo fue de "obrero, como trabajador Oficial", por lo que tuvo estatus de trabajador oficial amparado por convención colectiva de trabajo y que el sindicato al que pertenecía era mayoritario.

Señala que, la terminación de la relación contractual laboral se engendró por la liquidación de la citada empresa, dada mediante ordenanza No. 010 de

---

<sup>1</sup> Folios 21 a 24 del archivo 04 del expediente digital

2002<sup>2</sup>, siendo esta una causa legal pero no justa.

Da cuenta que su última asignación básica mensual de \$786.219 más \$34.000 de auxilio de transporte y que con todos los factores salariales que lo componen el promedio salarial asciende a \$1.251.393.

Indica que además del tiempo laborado en la extinta Licorera de Nariño, trabajó en las siguientes entidades del estado: i) Policía Nacional 2 años, 3 meses y 25 días<sup>3</sup>; ii) Departamento Administrativo de la presidencia de la Republica 1 año, 10 meses y 23 días<sup>4</sup>; iii) Departamento Administrativo de Seguridad DAS 5 años, 8 meses y 27 días<sup>5</sup>. Para un total de tiempo laborado, de 9 años 11 meses y 5 días.

Menciona que, a la terminación abrupta de la relación contractual laboral, se encontraban vigentes varias convenciones colectivas de trabajo firmadas entre SINTRABECÓLICAS y LICONAR, entre ellas la suscrita en 1980<sup>6</sup>; y, afirma que es beneficiario del retén social, por tener la condición de pre pensionado, dado que, conforme a las normas convencionales vigentes (las describe) le faltaban *con unas*, 6 meses para cumplir con los requisitos para obtener la pensión convencional de jubilación por despido sin justa causa, y *con otras*, en 6 meses y 25 días para el mismo efecto.

Comenta que desde la terminación del vínculo laboral con la extinta Empresa Licorera de Nariño no ha podido conseguir un empleo estable, lo cual lo ha afectado a él y a su grupo familiar de manera ostensible en su parte psicológica.

Informa que presentó reclamación administrativa el 11 de noviembre de 2020<sup>7</sup>, la cual fue resuelta el 18 de noviembre del mismo año<sup>8</sup>.

### **3. Contestación de la demanda.**

Mediante auto del 27 de julio de 2022<sup>9</sup>, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, tuvo por no contestada la demanda por parte del demandado Departamento de Nariño - Fondo Territorial de Pensiones Públicas de Nariño, toda vez que incumplió con la carga procesal de subsanar la contestación a la

---

<sup>2</sup> Folios 207 a 213 del archivo 04 del expediente digital

<sup>3</sup> Folio 25 del archivo 04 del expediente digital

<sup>4</sup> Folio 26 del archivo 04 del expediente digital

<sup>5</sup> Folio 27 del archivo 04 del expediente digital

<sup>6</sup> Folios 88 a 184 del archivo 04 del expediente digital

<sup>7</sup> Folios 219 a 235 del archivo 04 del expediente digital

<sup>8</sup> Folios 236 a 238 del archivo 04 del expediente digital

<sup>9</sup> Folio 1 a 2 del archivo 13 del expediente digital

demanda presentada dentro del término conferido para ello.

El Ministerio Público, se pronunció aduciendo que los hechos y las pretensiones no le constan, razón por la cual se atiende a lo que resulte probado en el proceso. Propuso como excepción de mérito la prescripción.

#### **4. Decisión de primera instancia.**

El Juzgado de conocimiento, puso fin a la primera instancia mediante sentencia dictada en audiencia el 07 de diciembre de 2022, en la que absolvió a las entidades demandadas de todas las pretensiones formuladas por el señor GERMÁN ROMERO BELTRÁN.

Para arribar a tal conclusión, primeramente, dejó en claro que, en sentencia SL 1785 de 2020 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia<sup>10</sup>, en postura contraria a la que venía sosteniendo, reconoció que existe sucesión procesal entre la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO y el DEPARTAMENTO DE NARIÑO y el FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, por tanto, que, al haberse liquidado la citada empresa, correspondía al DEPARTAMENTO DE NARIÑO asumir el pago de las acreencias de carácter pensional y labora; así mismo precisó que la terminación del contrato de trabajo del actor fue unilateral y sin justa causa, rememoró este hecho se reconoció en sede de casación, por ende, le fue reconocida la respectiva indemnización, teniendo en cuenta el plazo presuntivo.<sup>11</sup>

En cuanto al pretendido derecho pensional de jubilación, luego de hacer alusión a las normas convencionales que lo regula y analizar los medios de prueba allegados al plenario, concluyó que, si bien, el demandante cumple con más de 15 años de servicio, no ocurre lo mismo, con el requisito taxativo de demostrar 10 años de servicio a favor de la empresa LICONAR, pues estuvo vinculado desde el 3 de junio de 1993 hasta el 23 de agosto de 2002, es decir, por un espacio de 9 años, 2 meses y 20 días; acotando que, incluso sí se aplicara el término de plazo presuntivo pretendido en el libelo introductorio, la terminación habría sido en diciembre de 2002, resultando 9 años y 6 meses de servicio, por lo que, tampoco alcanza el número de años que exige la

---

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala casación Laboral, Sentencia de 30 de abril de 2020 SL1785, Radicación N° 74561 M.P. Dra. Cecilia Margarita Duran Ujueta

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala casación Laboral, Sentencia de 15 de octubre de 2014 SL14066, Radicación N° 40775 M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón

convención colectiva del trabajo .

#### **4. La apelación.**

##### **La parte demandante.**

Discrepa de la decisión del A quo, aduciendo que, no hizo alusión a la Ley 790 de 2002 artículo 12 que consagra lo referente al retén social, pese a que se hizo hincapié en ello dentro los fundamentos de derecho esgrimidos en la demanda, pues la solicitud del reconocimiento de la pensión convencional de jubilación se basa en esa norma; sustento jurídico que echó de menos el fallador de primer grado dentro de sus consideraciones.

El recurrente reconoce que su representado, en efecto, no cumple con el lleno de los requisitos consagrados en los literales b) y c) del artículo trigésimo quinto (35), de la convención colectiva de trabajo de 1980 para acceder a la pensión de jubilación convencional, es decir, 15 años de trabajo continuos o discontinuos, o 20 años de trabajo, de los cuales, en ambos casos, 10 años deben ser al servicio de LICONAR y los restantes a favor de otras entidades oficiales.

Sostiene que le faltaban únicamente 7 meses y 10 días para cumplir el requisito del tiempo laboral, por consiguiente gozaba de esa estabilidad laboral reforzada y además porque en las ordenanzas No. 10 y 11, se le otorgó al liquidador un término de 12 meses, es decir, que para la fecha en que se terminó la relación laboral, esto es el 23 de agosto de 2002, el proceso liquidatorio continuó por 12 meses más, y que ese periodo se amplió durante 3 años hasta llegar a su liquidación definitiva. Como gozaba de estabilidad laboral reforzada, de ser reconocida adquiriría el tiempo necesario para cumplir con el requisito de los 10 años de servicio establecido en la convención.

## **II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

### **Alegatos de conclusión:**

Bajo el espectro de la Ley 2213 de 2022, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, facultad que dentro del término legal hicieron uso la parte demandante, el demandado y el Ministerio Público, quienes, en síntesis, expusieron:

### **La parte demandante.**

Expone las razones por las cuales considera que debe revocarse la sentencia de primer grado y en su lugar atender positivamente las pretensiones, de cuyo estudio se extracta que, en últimas, reproduce los argumentos expuestos en la demanda y trae en reproducción los fundamentos de la alzada, insistiendo en que, conforme al plazo presuntivo el contrato se prorrogó de manera automática desde el 03 de junio de 2002 hasta el 03 de diciembre de 2002; que era acreedor del retén social por su condición de pre pensionado y es beneficiario de los literales de la convención colectiva de trabajo que transcribió.

### **La parte demandada.**

A su turno, el departamento de Nariño, solicita se confirme la decisión de primera instancia, pues considera que no existe fundamento legal para que el Departamento de Nariño a través del Fondo Territorial de Pensiones Públicas de Nariño asuma la pensión de jubilación convencional del demandante, porque como lo definió la primera instancia, el demandante sólo demostró que laboró al servicio de la Empresa Licorera de Nariño alrededor de 9 años, 2 meses y 21 días, tiempo menor al exigido en el artículo trigésimo quinto (35) de la CCT de 1980. En relación a la manifestación que el demandante era pre-pensionado, considera que tal declaración ya no sería posible realizar, por cuanto, las normas de reten social citadas sólo eran aplicables para los procesos de retiro de las empresas de orden nacional, además el demandante al momento de su desvinculación laboral de la Empresa Licorera de Nariño tenía 41 años de edad y el tiempo de servicios era menor a 20 años.

### **El Ministerio Público.**

En concepto de esta delegada, debe confirmarse la sentencia de primera instancia con base en la cláusula trigésima quinta (35) de la Convención Colectiva de Trabajo de 1980, suscrita entre la Industria Licorera de Nariño y el Sindicato de Trabajadores, la cual estableció que, para acceder al derecho pensional convencional se requiere, entre otros aspectos, haber laborado como mínimo 10 años al servicio de la Empresa Licorera de Nariño, condición que no cumple el actor, pues acreditó únicamente 9 años, 2 meses y 20 días. En aras de superar dicho déficit se pide la aplicación del artículo 12 de la Ley

790 de 2002, que determinó que no podrán ser retirados del servicio, entre otros: *"los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley."* empero el requisito de los 3 años se cuenta a partir de su promulgación, lo cual ocurrió el 27 de diciembre de 2002 y la terminación del contrato de trabajo se produjo el 23 de agosto de 2002, de manera que, no podía ser aplicada al presente caso.

Añade, que, si se aceptara la aplicación de la Ley en mención, la misma debió alegarse en el proceso ordinario laboral que cursó ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto, cuya sentencia se dictó en febrero 18 de 2008 y que culminó con la Sentencia de Casación SL14066-2014<sup>12</sup>. Sin embargo, los fundamentos que se alegaron en aquella oportunidad fueron la ineficacia del despido por cursar una negociación colectiva entre el sindicato y la empresa, en subsidio el reintegro a su cargo, o, en su defecto la indemnización convencional por despido injusto.

### III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

#### 1. Consonancia

En virtud de lo previsto en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, la competencia del Tribunal se subsume exclusivamente a la inconformidad planteada en la alzada. En consecuencia, nos adherimos a la materia controvertida en el disenso.

#### 2. Problema jurídico

Conforme los reparos esgrimidos por el impugnante, el problema jurídico se formula así:

¿Resulta aplicable el retén social a favor el actor como pre-pensionable conforme lo consagrado en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002; si ello es así, gozaba de estabilidad laboral reforzada y por ende, tiene derecho al reconocimiento de la pretendida pensión de jubilación conforme los requisitos consagrados en la CCT de 1980?

---

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala casación Laboral, Sentencia de 15 de octubre de 2014 SL14066, Radicación N° 40775 M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón

### 3. Respuesta al problema jurídico:

Previamente es de anotar que, ante esta instancia no es objeto de controversia que el promotor del proceso no cumplió con el tiempo de trabajo continuo requerido en las normas convencionales para acceder a la pretendida pensión convencional de jubilación, en tanto, en la sustentación de la alzada acepta que le faltaban 7 meses y 10 días para cumplir dicho requisito; tal como se define del itinerario procesal que precede. La discusión gravita esencialmente en que, contrario a lo concluido por la A quo, el pretendiente insiste en que tiene derecho a la pensión de jubilación convencional, bajo la égida que debe darse aplicación al artículo 12 de la Ley 790 de 2002, en tanto es pre-pensionable, por tanto, beneficiario del retén social, por ende, goza de estabilidad laboral.

Para definir si le asiste razón al contradictor en sus apreciaciones, conviene traer a colación el artículo trigésimo quinto (35) de la Convención Colectiva de Trabajo de 1980, que regula el derecho pensional reclamado; esta normativa establece:

*"TRIGÉSIMO QUINTO – JUBILACIÓN: a) La Empresa jubilará a sus trabajadores que hayan cumplido veinte años de servicio cualquiera que sea su edad.*

*b) si un trabajador fuere despedido después de 15 años de trabajo, continuos o discontinuos, de los cuales 10 al servicio de Liconar y el resto a otras Entidades Oficiales, ya sean Nacionales, Departamentales o Municipales, la Empresa se compromete, por intermedio de la Caja de Previsión Social del Departamento, a pagarle su Jubilación sin tener en cuenta su edad y con un porcentaje del 75%.*

*c) La Empresa jubilará a sus trabajadores que hayan cumplido 20 años de trabajo de los cuales 10 al servicio de Liconar y el resto a otras Entidades Oficiales, ya sean Nacionales, Departamentales o Municipales con un 80% de su último sueldo devengado.*

*d) En los casos de Trabajadores que laboren en temperaturas anormales de día o por la noche, seguirán vigentes la adopción de los artículos: 269, 270 y 271, Decreto 617 de 1954 C.S.T., reajustando su jubilación en un 100% del último sueldo devengado.*

*e) Así mismo, sigue vigente el literal d) del punto 5 de la Convención de 1978 (Convención Colectiva 1979)."*

Consciente el promotor del proceso que no cumple con las exigencias contemplada de tiempo de trabajo exigido en la reseñada norma convencional, se duele que la A quo no haya hecho alusión al artículo 12 de la Ley 790 de 2002, precepto cuya aplicación reclama, al considerar que, por ser pre-pensionable, goza de estabilidad laboral, ello deriva en el cumplimiento del tiempo de

trabajo para acceder a la prestación. Dicho precepto contenido en el **capítulo II** de la citada ley, en su tenor literal, prevé:

**ARTÍCULO 12.** *Protección especial. De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.*

A su vez, el artículo 13 *ídem*, regula perentoriamente:

*"Aplicación en el tiempo. Las disposiciones de este Capítulo se aplicarán a los servidores públicos retirados del servicio a **partir del 1º de septiembre del año 2002**, dentro del Programa de Renovación de la Administración Pública del orden nacional, y hasta el vencimiento de las facultades extraordinarias que se confieren en la presente ley."*

En el presente asunto, conforme la constancia que obra en el proceso<sup>13</sup>, el contrato del trabajo del actor, terminó el 23 de agosto de 2002, por consiguiente, *prima facie* salta a la vista que, no es posible aplicar el reclamado artículo 12 de la Ley 790 de 2002, dado que, como claramente dispone el reseñado artículo 13 *ídem*, únicamente es ajustable a los servidores públicos que fueron retirados a partir del 1º de septiembre de 2002, luego entonces, el retén social del que el actor pregona ser beneficiario, no le es aplicable.

Si en gracia de discusión, nos reveláramos con lo señalado en las cláusulas descritas, de modo, que se aceptara que lo pretendido por el impugnante fuera viable, esto es, que hubiera lugar a aplicar el retén social como pre-pensionable conforme el artículo 12 de la Ley 79 de 2002, en este caso particular y concreto, ello resultaría inane, como quiera que, fue querer del legislador que los trabajadores que se encontraban en las circunstancias descritas en este dispositivo no fueran retirados del servicio; sin embargo, como en este evento, el actor si lo fue, en tanto le fue terminado el contrato de trabajo y este hecho ocurrió como consecuencia de la liquidación de la empresa empleadora, se entiende que, en últimas la aplicación del mentado reten social, dadas las circunstancias que rodean este asunto, estaría unido con un eventual reintegro, pues sólo así, el actor lograría **completar los 7 meses y 10 días de trabajo que pacíficamente reconoce le faltan para completar los requisitos para acceder el derecho pensional convencional**, lapso que, indefectiblemente debe cumplirse con trabajo, pues de manera alguna podría considerarse que, basta acoger a su favor el beneficio del retén social para que

---

<sup>13</sup> Folios 23 a 26 archivo 04

automáticamente se adicione el tiempo faltante para el reconocimiento de la mentada pensión convencional, de ahí que, la figura del reintegro en este evento resultaría medular para los efectos perseguidos.

A propósito, del tema del reintegro, cumple memorar que, en sentencia del 2 de marzo de 2009, la Sala Laboral del Tribunal de Pasto, al pronunciarse dentro del proceso promovido *entre otros* por el aquí demandante contra Departamento de Nariño y la Empresa Licorera de Nariño, en Liquidación, lo desestimó al considerar su imposibilidad física y jurídica debido a la liquidación de la Licorera; además, precisó que la enjuiciada liquidó y pagó la indemnización por despido injusto en la cuantía que creyó era la que correspondía, con base en lo que dispone la norma sobre plazo presuntivo; además que, en sentencia SL 14066 de 2014, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al resolver el recurso extraordinario de casación incoado contra la decisión de esta Corporación, resolvió no casarla; quiere decir lo anterior, que, al ya haberse definido la imposibilidad del reintegro, mediante decisión que cobró efectos de cosa juzgada, ningún mérito tendría acceder a la aplicación del deprecado reten social a favor del pretendiente.

En suma, en el sub lite, existe un hecho irrefutable y es que el demandante no cumple los requisitos para acceder a la pensión convencional que reclama; y, en casos como estos, la jurisprudencia especializada ha sido enfática al sostener que: *"Cuando una norma dispone una pensión especial, esto es, que constituye una excepción a la regla general pensional, por su estrictez y taxatividad, solo se accede a ella si se cumplen la totalidad de sus requisitos, entre ellos y para este caso, la edad y el tiempo de servicios, o solamente el tiempo de servicios cuando fuere indiferente el de la edad"*<sup>14</sup>; y, como conforme lo discurrido en precedencia, la insistencia de la censura sobre la aplicación del retén social no encuentra eco en esta instancia, no queda más de decir que, los argumentos expuestos por el censor no tienen la virtualidad de derrocar la decisión de primer grado, por consiguiente, la misma se refrendará.

#### **4. Costas en segunda instancia**

Dada las resultas del juicio en esta instancia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 365 del CGP, se condenará en costas a la parte demandante. Se fijan las agencias en derecho en suma equivalente a un (1)

---

<sup>14</sup> sentencias SL de 20 octubre de 2006 expediente N° 27.780 y SL9378-2017, reiteradas en la sentencia SL5528-2018, Radicación N° 58131 M.P. Dr. Gerardo Botero Zuluaga

salario mínimo legal mensual vigente.

### DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**PRIMERO. - CONFIRMAR** la sentencia proferida el 7 de diciembre de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, dentro del proceso promovido por GERMÁN ROMERO BELTRÁN contra el DEPARTAMENTO DE NARIÑO – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES PÚBLICAS DE NARIÑO.

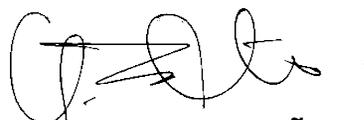
**SEGUNDO. - COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandada. Se fijan las agencias en derecho en suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**TERCERO. NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en la ley 2213 de 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada (En Comisión de Servicios)



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto  
Sala Laboral**

**Magistrado Ponente  
Luis Eduardo Ángel Alfaro**

Noviembre diecisiete (17) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	520013105002-2020-00007-01 (010)
<b>Juzgado de primera instancia:</b>	Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto
<b>Demandante:</b>	Manuel Andrés Reina Ortega
<b>Demandados:</b>	PAR Caprecom Liquidada
<b>Asunto:</b>	Consulta y apelación de sentencia.
<b>ACTA No.</b>	473

## I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la parte demandante contra la sentencia emitida el 29 de abril de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto. También se atiende el grado jurisdiccional de consulta que sobre aquel pronunciamiento se surte en favor del PAR Caprecom Liquidada.

## II. ANTECEDENTES

### 1. Pretensiones.

**Manuel Andrés Reina Ortega**, llamó a juicio a la referida convocada con el propósito que se **DECLARE**: la existencia de un contrato realidad de trabajo a

término indefinido con vigencia entre el 11 de agosto y el 31 de diciembre de 2014, que por extensión gozaba de los derechos convencionales y que la relación laboral terminó sin justa causa por la empleadora. Consecuencialmente, depreca condenar a la demandada al pago de los derechos laborales de orden convencional y legal a los que tiene derechos (los describe en el numeral 5º de las pretensiones), junto con las costas procesales.

## **2. Hechos.**

Dentro de los supuestos facticos que soportan las anteriores pretensiones, *-en síntesis-* afirma el actor que se vinculó a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM Regional Nariño, en calidad de técnico de apoyo en el proceso financiero en el área de tesorería/pagador y líder de proveedores (describe la funciones realizadas en ambos cargos), laboró ininterrumpidamente entre agosto 11 y diciembre 31 de 2014, fecha en la que fue despedido injustamente; su vinculación se protagonizó a través de dos (2) contratos de prestación de servicios. Su salario como técnico fue de \$1.241.064,00 y como líder de proveedores de \$2.604.603,00, cumplió horario de 8:00 am a 12 pm y de 2:00 pm a 6:00 pm, similar al que tenían los empleados de planta, sus actividades las cumplió en forma personal en las instalaciones de la empresa, utilizando todos los equipos y herramientas suministradas por la misma. Nunca le reconocieron derechos prestacionales. El 2 de enero de 2017 solicitó el pago de sus derechos laborales, petición que fue negada el 13 de enero del mismo año.

## **Contestación de la demanda.**

Trabada la Litis la FIDUCIARIA LA PREVISORA, como vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO, al contestar la demanda, negó unos hechos y dijo no constarle otros. Se opuso a las pretensiones incoadas por la demandante, al considerar que jamás hubo vinculación laboral interrumpida entre el once (11) de agosto de 2014 hasta el treinta y uno (31) de diciembre de esa misma anualidad, porque lo que en realidad se celebró fueron diferentes contratos de prestación de servicios, donde se pactaron diversos objetos a ejecutar, con sus respectivas obligaciones, plazo y honorarios a percibir, existiendo cortes entre ellos, diferenciación en cuanto al objeto contratado y el valor de los honorarios pactados entre uno y otro; que la relación contractual finalizó única y exclusivamente como resultado del vencimiento del plazo contractualmente

pactado. Agrega que, por tratarse de una vinculación mediante contrato de prestación de servicios, el actor no tenía derecho al reconocimiento de acreencias laborales, dado que de ningún modo se reunieron los requisitos para configurar una relación laboral. Formuló como excepciones de fondo las de inexistencia de causa para pedir, inexistencia de la obligación, solución de continuidad, tesis de actos propios, buena fe, prescripción y la innominada.

### **3. Decisión de primera instancia.**

El juzgado de conocimiento dictó sentencia en audiencia del 29 de abril de 2022, en la que previa valoración de los medios de pruebas, encontró mérito para declarar; i) que entre las partes existió un contrato de trabajo, entre el 11 de agosto y el 31 de diciembre de 2014, ii) no probados los medios exceptivos formulados por la pasiva. En consecuencia, condenó al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO, administrado por encargo fiduciario por FIDUPREVISORA S.A., a pagar; auxilio de cesantías, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, indemnización moratoria, el cálculo actuarial correspondiente por los aportes dejados de cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones; y, las costas del proceso.

### **4. La apelación.**

Contra la anterior decisión se reveló parcialmente la parte demandante, se remite a la pérdida del poder adquisitivo del dinero, y al paso, señala que en atención que la moratoria sólo se concede hasta la liquidación de la demandada, esto es 27 de enero de 2017, se condene a esta última a indexar o actualizar la condena hasta el momento en que efectivamente se cancele.

## **II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

### **Alegatos de conclusión:**

Bajo el espectro del numeral 1º del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, derecho del cual hicieron uso, el demandante, la parte demandada y el Ministerio Público exponiendo en síntesis lo siguiente.

**El demandante**, manifiesta que con la valoración probatoria aportada quedó evidenciada que la vinculación corresponde a una relación de origen laboral, dado que se encuentran acreditados todos y cada uno de los requisitos que esta figura jurídica exige. De otro lado, ratifica su petición de indexación de las acreencias laborales hasta la fecha del pago efectivo de la obligación.

**El demandado** PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO administrado por la FIDUCIARIA LA PREVISORA, enfatiza que las pruebas no lograron acreditar los requisitos del contrato realidad, pues, lo que siempre existió fue un contrato de prestación de servicios debidamente delimitado. De otro lado, hace alusión a la buena fe para reprochar la condena a las sanciones e indemnizaciones impuestas, enfatizando en la condena a la sanción moratoria, frente a la cual sostiene que, conforme la jurisprudencia especializada, el tiempo de la indemnización moratoria está limitado hasta la fecha de liquidación de la entidad.

**El Ministerio Público.** Luego de resumir los antecedentes del proceso, hizo alusión a los medios de prueba, concluyendo que la prestación personal del servicio se encuentra plenamente acreditada y aceptada por la demandada; que la prueba testimonial no desvirtúa la presunción que pesa en contra de aquella, sino que reafirma la existencia de subordinación, razón por la cual la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo y sus extremos es acertada.

Frente a la cuantificación de las condenas impuestas, dice que no se opone a la modificación que en favor del PAR CAPRECOM Liquidada se haga, dado que respecto de ésta se surte el grado jurisdiccional de consulta, y que no es posible modificar las condenas en favor de la parte demandante por no haber sido objeto de reproche. Aclara que, en este caso, la sanción moratoria corre efectivamente hasta el 27 de enero de 2017, según la publicación del acta final en el Diario Oficial No. 50129 de esa misma fecha. Concuera con la decisión de la A quo de no acceder al plan de retiro voluntario, arguyendo que este fue implementado con posterioridad a la fecha de terminación del vínculo laboral y por ello no le asiste derecho a la actora. Respecto de la actualización, indicó que es necesario extenderla hasta que el pago se haga efectivo.

### III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

#### 1. Consonancia

En virtud de lo previsto en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, la competencia del Tribunal se subsume exclusivamente a la inconformidad planteada en la alzada. Respecto del grado jurisdiccional de consulta, el control de legalidad recae sobre todos los aspectos que sirvieron de fundamento a la sentencia en lo que sea adverso a los intereses de la entidad demandada.

#### 2. Problemas jurídicos.

De acuerdo a los reparos concretos efectuados en la apelación y en atención a la consulta que se surte a favor de la demandada, se plantean los siguientes problemas jurídicos:

¿Existen elementos fácticos y legales para reconocer al demandante la calidad de trabajador oficial y por ende vinculado mediante contrato laboral, bajo el principio de primacía de la realidad?

Si lo anterior resulta positivo; como problema jurídico asociado, deberá la Sala determinar si, ¿se ajustan a derecho las condenas impuestas a la pasiva?

¿Es procedente indexar los conceptos laborales a favor de la actora hasta que el pago de los mismos se haga efectivo?

#### 3. Respuesta a estos planteamientos.

Para resolver el primer problema jurídico, conviene puntualizar que al tenor de la Ley 314 de 1996, en su momento, la naturaleza jurídica Caprecom se imbuje en una Empresa Industrial y Comercial del Estado vinculada al Ministerio de las Comunicaciones, de ahí que, por regla general, al tenor de lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968 sus servidores ostentan la calidad de trabajadores oficiales, y por excepción, los estatutos de dichas empresas precisarán las actividades de dirección o confianza que deban ser desempeñadas por personas que ostenten la calidad de empleados públicos. La condición de un servidor público como trabajador oficial o empleado

público, se define exclusivamente por la Ley<sup>1</sup>.

De otro lado, el artículo 2º del Decreto 2127 de 1945, dispone que, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren tres elementos: a.) La actividad personal del trabajador (...) b.) La dependencia del trabajador respecto del patrono (...) y c.) El salario como retribución del servicio. El artículo 3º estipula que una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé. A su turno, el artículo 20 del referido decreto expresa que: *“El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción”*

Entonces, verificará la Sala si de los medios de pruebas acopiados al plenario es dable desentrañar los presupuestos insertos en tales dispositivos.

### **Prestación personal del servicio**

En el sub lite, anota la Sala, operó la actividad personal del demandante, pues de la constancia visible a folio 19 del archivo 01, se desprende que prestó sus servicios como pagador y líder de proveedores; hecho que a la vez se constata de los contratos de prestación de servicios que militan a folios 23 a 34 archivo 04, de los que vale destacar que, del cúmulo de funciones insertas en la cláusula segunda del objeto del contrato, salta a la vista que no se trata de actividades características de un contrato de prestación de servicios, pues para su ejecución de manera alguna puede disponer a su arbitrio la forma de hacerlo; además, se cuenta con las declaraciones de las testigos **Lourdes Carvajal Niño y Alba Coral Fajardo** ex-trabajadoras de la extinta CAPRECOM E.I.C.E., quienes ratificaron que el accionante laboró para la demandada, inicialmente, como técnico de apoyo en el proceso financiero en el área de tesorería y luego como líder de proveedores, dan cuanta que las funciones relacionadas con su cargo son propias del objeto social de la empresa, por ende, permanentes, las cuales describen en detalle, dada la percepción directa que tenían de su labor.

### **De la subordinación**

Así, demostrada la prestación del servicio de la parte activa a favor del ente

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, sentencia del 15 de abril de 2005, Rad. No. 24968.

accionado, le correspondía a este último desvirtuar la presunción prevista en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, demostrando que la labor desplegada por el demandante fue autónoma e independiente.

Al respecto, constata la Sala que, las declarantes **Lourdes Carvajal Niño y Alba Coral Fajardo**, al unísono manifestaron que el actor recibía órdenes tanto del director territorial como de la señora Alba Coral y que los contratos de prestación de servicios los remitían desde la Dirección Central, que, si bien en este contrato se establecía el objeto contractual, siempre estuvo sujeto a directrices nacionales, regionales, horarios, visitas, todas las actividades que eran absolutamente obligatorias. Especifican que una de las personas que capacitó al actor fue el ingeniero Alfredo Mendoza. En cuanto al horario de trabajo indicaron que era de 8:00 a.m. a 12:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 6:00 p.m., acotando que el pretendiente al igual que los trabajadores de planta cumplía con la normativa contemplada en el Manual de Funciones y de procedimientos originarios del nivel central. Se refuerza lo anterior con la documental visible a folio 20 a 26 del archivo 01, contentiva de sendos correos electrónicos dirigidos a la territorial Nariño, en los que, sin distinción de que sean empleados de planta o empleados por prestación de servicios, los exhortan a prestar sus servicios en el tiempo y horario que la entidad dispone, que incluye jornada continua para adelantar *-entre otras cosas-* planes de contingencia que la misma necesita para cumplir metas propuestas por el nivel central.

De cara a lo anterior, luce claro que el accionante nunca prestó sus servicios de forma autónoma o independiente.

Luego entonces, de conformidad con el análisis en conjunto y crítico de las pruebas, se concluye que la pasiva, no desvirtuó la presunción establecida en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, toda vez que las circunstancias que rodearon el vínculo con el pretendiente, son indicativas de la existencia de la típica subordinación jurídica, y si bien, su vinculación fue mediante contratos de prestación de servicios, esta fue aparente, por lo que en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas *-artículo 53 Constitucional-*, se configuró la existencia de una verdadera relación laboral entre ellas. Es más, cabe anotar que, conforme con el cargo desempeñado por el demandante y las actividades enlistadas en los contratos, es claro que distan de ser de confianza y manejo<sup>2</sup>, por ende, no encajan en la excepción, para ostentar la calidad de

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia del 22 de abril de 1961, Gaceta judicial 2239 "Los empleados de esta categoría se distinguen porque ocupan una especial posición jerárquica en la empresa, con facultades

empleado público, lo que implica que se perfila dentro de la calidad general de trabajador oficial.

Queda así demostrada la prestación personal del servicio y la subordinación, y como quiera que el tercer requisito referido a la contraprestación por la actividad desplegada por el pretendiente es un hecho indiscutido, queda establecido el cumplimiento de los elementos esenciales del contrato de trabajo.

### **Del salario y extremos temporales.**

En lo que atañe a la remuneración percibida por el accionante en vigencia de la relación laboral, en la demanda se afirma que inició devengando \$ 1.241.064 y terminó con \$2.604.603,00, aserto que se respalda con el certificado expedido por la entidad demandada<sup>3</sup>, donde con claridad se evidencia que en efectos fueron esas las sumas recibidas, por consiguiente, efectuado el cálculo con base en el tiempo laborado, se extracta un salario promedio mensual de \$2.331.895, tal como se evidencia a continuación.

FECHA-PLAZO	VALOR DEL CONTRATO	NÚMERO DE OPS Y UBICACIÓN
Agosto 11 al 02 de septiembre del 2014	\$ 1.241.064	OPS No. CR-52-472-2014. Folio 23 archivo 04
Septiembre 05 al 31 de diciembre de 2014	\$10.418.412	OPS No. CR52-562-2014. Folio 32 archivo 04

DESDE	HASTA	No. días	VR. CONTRATO	SALARIO PROMEDIO
11/08/2014	2/09/2014	22	\$ 1.241.064	\$ 2.331.895
5/09/2014	30/09/2014	28	\$ 2.604.603	
1/10/2014	31/10/2014	30	\$ 2.604.603	
1/11/2014	30/11/2014	30	\$ 2.604.603	
1/12/2014	31/12/2014	30	\$ 2.604.603	
		140		

En cuanto a los horizontes temporales de la relación laboral, conforme lo aducido en el escrito inaugural, el actor ejerció al servicio de la pasiva entre el 11 de agosto de 2014 y el 31 de diciembre del mismo año, periodo que se encuentra acreditado con el certificado reseñado en precedencia y los contratos llamados de prestación de servicios, que militan a folios 23 a 32 del archivo 04, que en todo caso no dejan sobra de duda sobre ese tiempo

*disciplinarias y de mando, no están en función simplemente ejecutiva, sino orgánica y coordinativa"*

<sup>3</sup> Folio 19 archivo 01

laborado; y, si bien es cierto, en este lapso existieron dos contratos, de estas probanzas se desprende que entre uno y otro hubo una diferencia mínima, en tanto, el primero finalizó el 31 de agosto de 2014 y el segundo inició el 5 de septiembre del mismo año; **siendo este hecho, razón suficiente para aducir la existencia de un solo contrato de trabajo a término indefinido** en el que no hubo solución de continuidad, apreciación que se emite con apego a lo argüido por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 981 de 2019<sup>4</sup> en la que fue enfática en señalar que *"cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferior a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando del expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral"*.

Así, esta Sala de Decisión coincide con la decisión adoptada por el fallador de primera instancia, **de fijar la extensión laboral entre el 11 de agosto y el 31 de diciembre de 2014.**

Con las anteriores coordenadas que acreditan la existencia del contrato de trabajo, los extremos temporales y el salario devengado, pasa la Sala a establecer si las acreencias laborales concedidas en primera instancia, se encuentran ajustadas a derecho, siendo menester abordar el estudio de la **excepción de prescripción** formulada en forma oportuna por la convocada a juicio.

Previo a lo anterior, importa traer a colación la postura que sobre esta temática han fijado las altas Cortes en distintos pronunciamientos, por mencionar alguno, se trae a colación fragmento, tomado de la sentencia STL 2203 de 2017.

*"En efecto, de acuerdo con el art. 6º del C.P.T.S.S. y S.S., la reclamación administrativa del derecho presentada ante entidades de la administración pública, suspende el término de prescripción hasta (i) cuando se decida la petición, o (ii) cuando transcurrido un mes desde su presentación no haya sido resuelta.*

*En cuanto a esta última hipótesis, incorporada por la L. 712/2001, debe clarificarse que fue declarada exequible condicionadamente por la Corte Constitucional en sentencia C-792 de 2006, en el entendido que el agotamiento de la reclamación administrativa por virtud del silencio administrativo negativo, es optativo del administrado, de tal manera que si decide esperar la respuesta de la administración, la contabilización del término de prescripción solo se hará a partir del momento en el que la respuesta*

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia del 20 de febrero 2019, SL981, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

*efectivamente se produzca. De suerte que, hoy por hoy, un adecuado entendimiento del art. 6° del C.P.T y S.S., debe necesariamente contemplar el hecho de que hasta tanto no se emita y notifique la respuesta a la reclamación, el término prescriptivo permanece suspendido.*

*Siendo esto así, en el sub examine la demanda fue promovida dentro del plazo de los tres años siguientes a la fecha de agotamiento de la reclamación administrativa, por cuanto si bien la solicitud del derecho se presentó el 22 de agosto de 2005, lo cierto es que la respuesta vino a producirse el 30 de diciembre de 2005 y notificarse hasta el 26 de enero de 2006 (fl. 130), motivo por el cual, debe entenderse que el término prescriptivo resurgió nuevamente el 27 de enero de 2006, y con él, la posibilidad del trabajador de accionar ante los jueces del trabajo dentro de los tres años siguientes a esta última calenda, como efectivamente ocurrió (Subrayado fuera del texto original)"*

En esa dirección, se memora que los extremos de la relación laboral se consolidaron entre el 11 de agosto y el 31 de diciembre de 2014. Según se constata del folio 13 anexo a la demanda (archivo 01), el actor elevó **reclamación administrativa** y aunque esta documental carece de fecha, según se extrae del oficio de la respuesta emitida por la demandada visible a folio 9 ídem, **la misma fue elevada el 2 de enero de 2017** y dicha contestación se emitió el **13 de enero de dicha anualidad**, por tanto, en virtud de la interrupción de la prescripción (Art. 4° de la Ley 712 de 2001), el término trienal resurgió el 14 de enero de 2017, por consiguiente, el actor estaba habilitado para instaurar la demanda hasta el 14 de enero de 2020, y, tal como consta en el folio 88 del archivo 01, la misma fue impetrada el 19 de diciembre de 2019, vale decir, dentro de los tres (3) años siguientes a la fecha de respuesta de la reclamación administrativa; en consecuencia, operó la prescripción respecto de los derechos laborales causados con anterioridad al 2 de enero de 2014; dejando en claro que las cesantías no prescriben como quiera que su pago se hace exigible a partir de la terminación de la relación laboral. Y en cuanto a las vacaciones, importa destacar que como el trabajador tiene un año para disfrutarlas, este se suma al término trienal de prescripción, por lo que, en últimas, para reclamar este derecho laboral, además de los tres (3) años que regula la ley, se debe tener en cuenta un año adicional para su reclamo.

Sin perjuicio de lo anterior, se tiene que, en este caso particular y concreto, con atine el cognoscente declaró no probado la excepción de prescripción, como quiera que no resultan afectados los derechos laborales reclamados, en tanto, estos se enmarcan entre el 11 de enero y el 31 de diciembre de 2014 periodo de la vigencia de la relación laboral; luego entonces, como los derechos laborales que se encuentran prescritos son los causados con anterioridad al 02 de enero de 2014, dado que la relación laboral inició con posteriormente a esta fecha, aquellos se salvaron de prescribir.

Ahora, antes de examinar la condenas, es del caso señalar que respecto de la Convención Colectiva de Trabajo invocada por activa, tiene vigencia para el periodo en el que laboró el actor, esto es para el año 2014, pues, si bien a folio 45 del archivo 01 se aporta la convención que regula una vigencia entre el 1º de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre del 2013, a folio 29/35 archivo 01, milita acta contentiva de la prórroga del acuerdo extra convencional firmada el 07 de junio de 2013, que se extiende por 5 años más, es decir, hasta el 7 de junio de 2018, la cual fue depositada ante el Ministerio de Trabajo oportunamente, tal como consta a folio 27 del archivo 01. En ese entendido, *se itera* de dicho acuerdo se puede concluir claramente que para el año 2014 la convención colectiva de trabajo estaba en vigor.

En lo referente a la aplicación de los derechos convencionales, a favor del accionante, no se hará ningún reparo, dado que, conforme la certificación que obra a folio 87, archivo 01 del expediente digital, los miembros que conforman el sindicato excedían de la tercera parte de los trabajadores de la entidad, de tal modo que a la luz del artículo 471 del CST, la decisión de primer nivel de aplicar los beneficios convencional al actor encuentra respaldo jurídico. La convención colectiva con sus modificaciones y anexos fueron depositados en forma legal y oportuna y por lo tanto se adecua al caso.

En claro lo anterior, realizadas las operaciones aritméticas correspondientes, mismas que se encuentran incluidas en el anexo que hace parte de la presente decisión, a efectos de verificar si el monto de las condenas se ajusta a derecho, en lo que respecta de las mismas se encuentra lo siguiente.

#### **Auxilio de Cesantías.**

De acuerdo con lo dispuesto en el literal a) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945 y los artículos 1º y 2º del Decreto 1160 de 1947, 13 de la Ley 344 de 1996 y demás normas concordantes, el demandante tiene derecho a que se le reconozca esta prestación a razón de un mes de salario por año completo de servicios y proporcionalmente por fracción, por cuanto le gobierna el régimen de pago anualizado de cesantías. Por este concepto en esta instancia se obtiene la suma de \$947.141,00 valor inferior al que obtuvo la primera instancia (\$ 1.008.133,00), por tanto, en virtud de la consulta que se surte a favor a favor de Caprecom, se impone modificar el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia, estableciendo que la condena por esta

prestación corresponde a la aquí liquidada.

### **Compensación de Vacaciones**

Esta prestación se deriva del artículo 54 de la CCT, en la que se lee que ésta se reconocerá según lo previsto en la Ley. Por ello, el inciso final del artículo 10 del Decreto 3135 de 1968, reza: *"Cuando un empleado público o trabajador oficial quede retirado del servicio sin haber hecho uso de vacaciones causadas, tiene derecho al pago de ellas en dinero y se tendrá como base de la compensación el último sueldo devengado"*.

En consecuencia, la demandante tiene derecho al reconocimiento de la compensación en dinero de las vacaciones causadas; y, conforme a las operaciones aritméticas realizadas por esta colegiatura le corresponde al actor la suma de \$453.424,00, dado que es inferior a la establecida en primera instancia,(\$506.451,00), por estar ante el trámite de consulta a favor de la pasiva, se impone modificar el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia, estableciendo que la condena por esta prestación corresponde a la establecida en esta instancia.

### **Prima de vacaciones**

A igual suma de dinero asciende este derecho a favor del demandante, luego de aplicar el Decreto 995 de 2005 y el Decreto 404 de 2006, cuyo artículo único reza: *"Los empleados públicos y trabajadores oficiales vinculados a las entidades públicas del orden nacional y territorial, que se retiren del servicio sin haber cumplido el año de labor, tendrán derecho a que se les reconozca en dinero y en forma proporcional al tiempo efectivamente laborado las vacaciones, la prima de vacaciones y la bonificación por recreación"*, normativa aplicable de conformidad con lo dispuesto en la CCT, artículo 52, que define que esta prestación se reconocerá conforme a la Ley. La prima de vacaciones, resulta por un valor \$453.424,00, mientras que en primera instancia se liquidan por \$434.101,00, en consecuencia, dada la consulta que se surte a favor de la accionada, procede el juez colegiado a mantener incólume esta última.

### **Prima de Navidad.**

Para su reconocimiento y liquidación, se tiene en cuenta el artículo 11 del

Decreto 3135 de 1968. Realizada la liquidación en esta instancia, arroja la suma de \$789.894,00, suma inferior a la liquidada por el a quo que la tasó en \$880.259,00, razón por la cual, este fallador; en virtud a la consulta a favor de la accionada, modificará el numeral segundo del fallo de primera instancia, estableciendo que la condena por esta prestación corresponde a la aquí liquidada.

### **Indemnización moratoria**

En el *sub lite*, es un hecho acreditado que la demandada adeuda al actor prestaciones sociales y no hay prueba que demuestre que luego de vencidos los 90 días calendario contados a partir de terminada la relación laboral<sup>5</sup>, que es el periodo de gracia que prevé el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, haya liquidado y cancelado los valores adeudados, omisión que justifica bajo la egienda de la inexistencia de una relación laboral, lo que acorde con la definido en este juicio implica disfrazar una real vinculación laboral, criterio que se acompasa con lo enseñado por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 06 de diciembre de 2006, dentro del proceso radicado con el número 25713, Magistrado Ponente doctor Gustavo José Gnecco Mendoza. De ahí que, como lo ha determinado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia del 20 de febrero de 2019 SL981-2019 Radicación No 74087 si vencido dicho término de gracia el empleador no realiza el pago empieza a correr la mora a su cargo. Al hilo de lo expuesto, efectuada la operación correspondiente, se verifica que en primera instancia se estableció por este concepto la suma de \$56.953.986, 00, mientras que en la segunda arrojó un valor de \$57.040.806,00, por ser esta superior y por ende menos beneficioso para la parte favorecida con la consulta, se acogerá el resultado obtenido por este concepto en primera instancia.

### **Del pago del cálculo actuarial.**

El juez de instancia, condenó a la convocada a pagar a favor del actor, el valor del cálculo actuarial correspondiente a los aportes dejados de cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones entre el 11 de agosto y el 31 de diciembre de 2014.

---

<sup>5</sup> En el caso concreto los 90 días desde la terminación de la relación laboral dan hasta el 31 de marzo de 2015, en consecuencia, desde el 1 de abril de 2015 hasta el 26 de enero de 2017 (fecha en que se liquida CAPRECOM) corre la mora.

Para la Sala, en atención a la consulta que se surte a favor de la extinta Caprecom, esta condena será revocada en razón a que, del examen de la demanda se constata que en concreto, lo pedido por el actor fue el **reembolso de aportes en seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, que no el pago de cálculo actuarial ordenado por el A quo, sin ningún soporte fáctico**, condena respecto de la cual, ni siquiera es dable considerar que devino de la aplicación de las facultades extra petita, que, conforme el artículo 50 del CPTSS tiene el funcionario judicial de primer nivel, toda vez que, si bien este dispositivo da la posibilidad de ordenar pagos distintos a los pedidos, no lo es menor que, exige que para ese efecto, los hechos que lo originen hayan sido discutidos en proceso, lo cual no ocurre en el sub lite.

De otra arista, importa tener en cuenta que, tal como está diseñada la pretensión referida al reembolso, implica que existieron las cotizaciones por estos conceptos, de ahí que resulta razonado que el actor procure el mentado reembolso; mismo que a su vez, no tiene vocación de prosperidad, como quiera que, existe total orfandad probatoria respecto a los pagos que haya efectuado al sistema general de seguridad social, luego entonces, no existe posibilidad de establecer el monto que eventualmente podría ser objeto de devolución o reembolso como lo depreca el pretendiente, razón por la cual esta pretensión está destinada al fracaso.

#### **De la apelación de la parte activa.**

Finalmente, en su alzada el demandante solicita la indexación de la indemnización moratoria, a ello accede la Sala, pues, como bien lo asegura este concepto es susceptible de sufrir un deterioro económico por el transcurso del tiempo, por lo cual es necesario indexarla para traerla a valor presente y así preservar su valor real. Para ello, deberá tenerse en cuenta como IPC inicial corresponde al vigente para el momento en que debió sufragarse esta indemnización, esto es, el 27 de enero de 2017 y el IPC final al existente para la data en que efectivamente se sufrague lo adeudado, criterio que se acompasa con los sostenido por nuestro órgano de cierre, en sentencia 3142 de 2021, por ende, se adicionará el ordinal segundo de la sentencia en lo pertinente.

### **EXCEPCIONES DE FONDO**

Dentro de la oportunidad legal, la demandada propuso las excepciones enlistadas al resumir la contestación de la demanda, respecto de las cuales no

están llamadas a prosperar, porque los fundamentos de aquéllas se soportan en la inexistencia del derecho reclamado por la parte activa y conforme lo resuelto, luce claro que, están destinadas al fracaso.

## 5. Costas

Como quiera que la alzada tiene vocación de prosperidad, la Sala se releva de imponer condena en costas a cargo de la recurrente. Sin lugar a costas en el grado jurisdiccional de consulta.

## IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO. MODIFICAR y ADICIONAR PARCIALMENTE** el ordinal segundo de la sentencia, proferida el 29 de abril de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, dentro del proceso promovido por MANUEL ANDRÉS REINA ORTEGA contra CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EICE representado legalmente por el PATRIMONIO AUTONOMO DE RAMANENTES DE CAPRECOM- PAR CAPRECOM LIQUIDADO, objeto de apelación y el grado jurisdiccional a favor de la esta demandada, el cual quedará así.

*"SEGUNDO. - CONDENAR a la demandada CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EICE representado legalmente por el PATRIMONIO AUTONOMO DE RAMANENTES DE CAPRECOM- PAR CAPRECOM LIQUIDADO, a PAGAR a favor del demandante, MANUEL ANDRÉS REINA ORTEGA, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, las sumas de dinero por los conceptos que a continuación se relacionan.*

CESANTÍAS:	\$947.141,00
COMPENSACIÓN EN VACACIONES:	\$454.424,00
PRIMA DE VACACIONES:	\$434.101,00
PRIMA DE NAVIDAD:	\$789.894,00

*INDEMNIZACIÓN MORATORIA: Monto que deberá ser indexado desde el 27 de enero de 2017 hasta el momento de su pago efectivo, conforme se explicó en la parte considerativa de esta sentencia.*

\$56.953.986

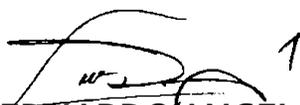
**SEGUNDO.- REVOCAR** el ordinal tercero de la sentencia; y, **NEGAR** la pretensión de reembolso de aportes en seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, por lo motivado en precedencia.

**TERCERO. CONFIRMAR** la sentencia apelada y revisada en el grado jurisdiccional de consulta en todo lo demás.

**CUARTO. Sin COSTAS** en esta instancia.

**QUINTO. NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en la ley 2213 del 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS.

**SEXTO. REMITIR** el expediente al juzgado de origen.



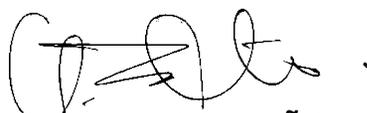
**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**

**Magistrado Ponente**

*(En comisión de servicios)*

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**

**Magistrada**



**JUAN CARLOS MUÑOZ**

**Magistrado.**

**LIQUIDACION PRESTACIÓN**

DESDE	HASTA	No. Dias	VR. CONTRATO	SALARIO PROMEDIO
11/08/2014	2/09/2014	22	\$ 1.241.064	\$ 2.331.895
5/09/2014	30/09/2014	28	\$ 2.604.603	
1/10/2014	31/10/2014	30	\$ 2.604.603	
1/11/2014	30/11/2014	30	\$ 2.604.603	
1/12/2014	31/12/2014	30	\$ 2.604.603	
		140		

CESANTÍAS ANUALIZADAS ( DESPUES DE 31/DIC/1996)												
Periodo	Asignación básica mensual	Aux.transporte	Subsidio Alimentación	1/12 Prima Navidad	1/12 Bonificación por serv.prestados	1/12 Prima de Junio	1/12 Prima Vacaciones	1/12 Bonificación especial - Diciembre	Total	Dias	Total Cesantías	
11/08/2014	31/12/2014	\$ 2.331.895	\$ -	\$ -	\$ 65.824	\$ -	\$ -	\$ 37.785	\$ -	\$ 2.435.505	140	\$ 947.141
											TOTAL	\$ 947.141

COMPENSACIÓN DE VACACIONES									
Periodo	Asignación básica mensual	Aux.transporte	Subsidio Alimentación	1/12 Bonificación por serv.prestados	1/12 Prima de servicios	Días período	Días a compensar	Total Prima de Vacaciones	Total vacaciones compensadas
11/08/2014	31/12/2014	\$ 2.331.895	\$ -	\$ -	\$ -	140	5,83	\$ 453.424	\$ 453.424
						TOTAL	5,83	\$ 453.424	\$ 453.424

PRIMA DE NAVIDAD (SE CAUSA A 30/NOV X 1/12 X MES COMPLETO)									
Periodo	Asignación básica mensual	Aux.transporte	Subsidio Alimentación	1/12 Bonificación por serv.prestados	1/12 Prima de Servicios	1/12 Prima Vacaciones	Total	Doceavas	Total Prima Navidad
11/08/2014	31/12/2014	\$ 2.331.895	\$ -	\$ -	\$ -	\$ 37.785	\$ 2.369.681	4	\$ 789.894
								TOTAL	\$ 789.894

INDEMNIZACION MORATORIA DTO 797 DE 1949			
DESDE	HASTA CIERRE CAPRECOM	DÍAS	SALARIO
1/04/2015	27/01/2017	657	\$ 2.331.895
		TOTAL INDEMNIZACION MORATORIA	\$ 51.068.505

RESUMEN ACREENCIAS	VALOR
CESANTÍAS	\$ 947.141
PRIMA DE VACACIONES	\$ 453.424
VACACIONES COMPENSADAS	\$ 453.424
PRIMA DE NAVIDAD	\$ 789.894
INDEMNIZACION MORATORIA	\$ 51.068.505
<b>TOTAL</b>	<b>\$ 53.712.387</b>



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto  
Sala Laboral**

**Luis Eduardo Angel Alfaro  
Magistrado Ponente:**

Noviembre diecisiete (17) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	520013105003-2022-00075-01 (044)
<b>Juzgado de primera instancia:</b>	Tercero Laboral del Circuito de Pasto
<b>Demandante:</b>	Javier Enrique Garzón Patiño
<b>Demandados:</b>	Protección S.A. Colpensiones
<b>Asunto:</b>	Se resuelve consulta de sentencia.
<b>ACTA No.</b>	472

## I. ASUNTO

Siguiendo los lineamientos del artículo 13 de la ley 2213 de junio de 2022, se resuelve sobre el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES respecto de la sentencia emitida el 3 de febrero de 2023 por el Juzgado Tercero Laboral de Pasto, dentro del proceso ordinario laboral reseñado.

## II. ANTECEDENTES

### 1. Pretensiones.

**JAVIER ENRIQUE GARZÓN PATIÑO**, llamó a juicio a las referidas convocadas con el propósito que se **DECLARE** la ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado del Régimen de Prima Media al de Ahorro Individual con Solidaridad a través de la AFP Protección S.A. efectuado a partir de agosto de 1995. Que, en consecuencia, se ordene a Protección S.A., trasladar a Colpensiones todas las cotizaciones y rendimientos de su cuenta

de ahorro individual.

## **2. Hechos.**

Los hechos con relevancia jurídica en los que el actor funda sus pretensiones se sintetizan así. Que nació el 26 de enero de 1965, fue vinculado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a partir de junio de 1987, cotizando en este sistema a través de distintos empleadores hasta noviembre de 2016, data en la que fue citado a Protección S.A., donde una asesora le informó sobre los beneficios de estar en el fondo privado, pero no explicó las ventajas y desventajas de cada régimen pensional, ni realizó una proyección de su mesada pensional. Que en atención a una petición que elevó ante Colpensiones, se le indicó sobre la imposibilidad de regresar al RPM, en tanto no cumplía con el requisito de edad para ese efecto. Actualmente está cotizando en Protección y cuenta con 1.392,14 semanas.

## **3. Contestaciones de la demanda.**

### **-DE PROTECCIÓN S.A.**

Respondió el escrito introductor, frente a los hechos, acepto unos, negó y dijo que no le constan otros; se opuso a la prosperidad de las pretensiones insertas en el libelo inaugural, al considerar que la declaración de ineficacia resulta imposible atendiendo a que el traslado y afiliación del actor a la entidad tiene plena validez, como quiera que fue el resultado de una decisión voluntaria, autónoma y libre de quien, habiendo tenido durante 26 años la posibilidad de regresar al RPM, nunca lo hizo y solo lo decidió extemporáneamente cuando las normas legales y las decisiones jurisprudenciales relacionadas con su posibilidad de retorno, no lo permiten. Que, para la fecha de solicitud de traslado, se le proporcionó la información, de manera clara y no engañosa que lo indujera en error. Que se afilió el 28 de agosto de 1995, con efectividad desde el 1º de septiembre del mismo año. Formuló excepciones, entre ellas, la de prescripción.

### **-DE COLPENSIONES.**

Al contestar la demanda, frente a los hechos aceptó total y parcialmente unos y dijo no constarle otros; se opuso a las pretensiones, arguyendo que el

traslado del demandante debe considerarse válido, dado que no se encuentra probada la supuesta falta de asesoría; que no cuenta con los requisitos de regreso al régimen de prima media con prestación definida, dado que, cuenta con 57 años de edad, por lo que le faltan menos de diez (10) años para pensionarse. Que no debe ordenársele recibir de parte de PROTECCIÓN S.A. las cotizaciones y rendimientos de la cuenta de ahorro individual del actor. Aduce que no tuvo injerencia en la decisión pensional del demandante. Formuló excepciones, entre ellas, la de prescripción.

#### **4. Decisión de primera instancia.**

El juzgado de conocimiento dictó sentencia en audiencia del 3 de febrero de 2023, en la que declaró: **i)** La ineficacia de traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad verificado a través de Colmena S.A. hoy PROTECCIÓN S.A., efectuado a partir de agosto de 1995, que para todos los efectos legales el actor nunca se trasladó al RAIS por lo que siempre permaneció en el RPM conservando todos sus beneficios; **ii)** probada la excepción de "ausencia de prueba efectiva del daño" e "inexistencia del daño" presentadas por la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PROTECCIÓN S.A.; y, la de imposibilidad de condena en costas formulada por Colpensiones; y no probadas las demás excepciones incoadas por las demandadas.

Consecuencialmente, condenó PROTECCIÓN S.A. a trasladar y a COLPENSIONES recibir el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar; así como los gastos de administración, las comisiones, los porcentajes destinados a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y los valores utilizados en seguros previsionales con cargo a sus propias utilidades, todos estos debidamente indexados. Que, al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen. Además, condenó en costas a Protección S.A.

Para fundamentar esta decisión, trajo a colación la normatividad y precedentes de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia referidas respectivamente a la libertad de escogencia de régimen y sobre la causa que da lugar a la ineficacia del traslado, luego se pronunció sobre los hechos y las pretensiones de la demanda, así mismo frente a los fundamentos

de defensa de la pasiva, para concluir que el fondo privado no asumió la carga probatoria que le corresponde, al no aportar ningún elemento de prueba que acredite que al momento de la afiliación brindó la información suficiente, en las condiciones establecidas en la Ley 100 de 1993 y en el Estatuto del Sistema Orgánico Financiero que debía brindarle a su nuevo afiliado.

Contra la anterior decisión ninguna de las partes interpuso recurso de apelación. En tal razón, arriba al conocimiento del Tribunal para que se surta consulta a favor de Colpensiones.

### **III. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Admitido el grado jurisdiccional de consulta, bajo el espectro de la Ley 2213 de 2022 se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, derecho del cual sólo hizo uso la convocada Colpensiones.

En su intervención, solicita que se revoque la sentencia de primer grado, con tal propósito sostiene que, Colpensiones no tuvo incidencia en el traslado de régimen pensional por el cual optó el demandante. Precisa que es obligación de las administradoras de pensiones a las cuales decidan trasladarse los afiliados al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, garantizar a sus posibles afiliados toda la información para que estos adopten la decisión más conveniente; que en este sentido se enmarca la obligación de información que tienen dichos fondos, por lo que, si en el sub judice, esta se omitió la responsabilidad recae en el fondo privado.

### **IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

#### **1. Del grado jurisdiccional de consulta**

La decisión de primer grado no fue objeto de apelación, de modo, que en observancia a lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 6º del CPTSS, por ser la sentencia adversa a Colpensiones, entidad en la que la Nación es garante, corresponde a la Sala pronunciarse sobre el grado jurisdiccional de consulta.

#### **2. Problemas jurídicos.**

Atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, el análisis de la Sala se

circunscribe en determinar

¿La decisión de la A quo de declarar la ineficacia del acto de traslado de la demandante del RPM al RAIS, se ajusta a la legalidad?

### **3. Respuesta al problema jurídico planteado.**

A la luz de la Ley 100 de 1993, la selección de uno de los dos regímenes del sistema pensional, esto es, el RPM y/o RAIS debe obedecer a una decisión libre y voluntaria del afiliado, la cual conforme lo establece el literal b) del artículo 13 de la referida ley, se materializa con la manifestación escrita que al momento de la vinculación o traslado hace el trabajador o servidor público a su empleador, y que de obviarse, acarrea consecuencias no sólo de tipo pecuniario sino también en cuanto a la validez del acto.

En esa dirección, el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagra que, la persona natural o jurídica que por cualquier forma impida o atente contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos o instituciones del sistema de seguridad social integral, se hará acreedora al pago de una multa, quedando en todo caso sin efecto la afiliación efectuada en tales condiciones.

Por lo anterior, la libertad y voluntad del interesado en la selección de uno cualquiera de los regímenes que componen el subsistema de seguridad social en pensiones e igualmente el derecho a obtener la información debida y relevante, constituyen elementos que resultan intrínsecos a la esencia del acto de afiliación, por ello, su inobservancia trae como consecuencia la ineficacia del acto, no solo porque así lo dispuso el legislador en la parte final del artículo 271 de la Ley 100 de 1994, sino también porque es esa la consecuencia que al tenor de lo previsto en el artículo 1501 del Código Civil se ha establecido respecto del negocio jurídico que no cumple con la determinación de aquellas cosas que son de su esencia, y sin las cuales, aquel no puede producir efecto alguno.

En coherencia con lo que viene discurrido, el precedente judicial de la Sala de Casación Laboral - entre ellos, uno de los más recientes vertidos en la sentencia SL-373 de 2021 señaló:

*"En efecto, en sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y*

*CSJ SL1689-2019, la Corte puntualizó que la obligación de dar información necesaria en los términos del numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, hace referencia «a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones. Por lo tanto, implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado».*

La alta Corporación viene defendiendo la tesis que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el «deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad», premisa que implica dar a conocer «las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes» (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).

Luego, la selección de uno de los regímenes del Sistema de Seguridad Social en Pensiones ha de ser libre y voluntaria por el afiliado, previa información o asesoría de la administradora pensional, exigencia que se hace extensiva respecto de las consecuencias del traslado, en tanto, la transparencia es una norma de diálogo que impone de éste la verdad objetiva, de tal suerte, que su trasgresión le resta cualquier efecto jurídico al traslado de régimen como claramente lo advierten, además, los artículos 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993.

La consecuencia jurídica del incumplimiento de las AFP de la obligación legal de entregar la información clara y completa, antes del traslado, es la ineficacia del negocio jurídico del traslado. Así lo consigna la sentencia del 8 de mayo de 2019, SL1688-2019:

*"La reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC), dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe." "..."*

#### **4. Caso en concreto**

De entrada, anticipa la Sala que la sentencia está henchida de razón, en cuanto concluyó que la AFP convocada al juicio, no cumplió con la carga de probar que suministró al actor una información completa, clara y comprensible de todas las etapas del proceso de afiliación hasta la determinación de las condiciones para disfrutar el derecho pensional, así como ilustrar sobre las características de cada régimen, ventajas y desventajas para garantizar el derecho de hacer una escogencia de régimen pensional más adecuado a la situación de cada afiliado, por lo siguiente.

Al auscultar los medios de prueba que militan en el expediente, se constata del reporte se semanas cotizadas expedido por Colpensiones, que el demandante cotizó en esta entidad, entre el 15 de junio de 1987 y el 3 de agosto de 1988<sup>1</sup>, quedando así evidenciado que estuvo afiliado al RPM.

Precisado lo referente a la afiliación del accionante al RPM, del examen efectuado al formulario anexo a la demanda<sup>2</sup> se extracta que el 28 de agosto de 1995 lo suscribió para trasladarse al RAIS a través de colmena S.A. hoy Protección S.A., hecho que se verifica del certificado de Asofondos<sup>3</sup>, quedando así demostrados estos hechos medulares para lo que interesa a este asunto.

Como quedó expuesto, para efectos de cuestionar el referido traslado, en la demanda se esgrime que el traslado del fondo público al privado, obedeció – *en lo esencial*- a falta de información idónea sobre la situación pensional del promotor del proceso.

Ante la realidad descrita, los dispositivos legales reseñados y en obediencia de los postulados de la jurisprudencia especializada ya consignados, estima el Colegiado, que procede la ineficacia del traslado del RPM al RAIS, dado que es palmar la orfandad probatoria existente en el plenario de habersele suministrado al accionante la información oportuna y veraz, en los términos dispuestos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Al no haberse demostrado la debida asesoría y el suministro de información tanto de los alcances positivos como negativos del traslado, tales, beneficios que proporciona el régimen, la proyección del monto de la pensión que se

---

<sup>1</sup> Ver folio 68 archivo 10 respuesta Colpensiones

<sup>2</sup> Ver folio 52 anexo respuesta Protección archivo 11

<sup>3</sup> Ver folio 54 anexo respuesta Protección archivo 11

podría recibir, la diferencia en el pago de los aportes, los perjuicios o consecuencias que podría afrontar si los dineros de la cuenta no generaban rendimientos y por el contrario mermas, o la pérdida del régimen de transición si fuera beneficiario del mismo, deviene forzosa la declaratoria de ineficacia del traslado del régimen pensional al RAIS.

Se concluye entonces que fue acertada la decisión de la A quo de declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional y el consecuente traslado de todos los conceptos económicos a Colpensiones; sin embargo, evidencia la Sala que en la forma como fue redactado el ordinal segundo de la sentencia, se percibe que la indexación recae sin discriminación sobre todos los conceptos objeto de devolución dentro de los cuales están, los rendimientos, y los bonos pensionales; y, comoquiera que tal disposición resulta improcedente, en cuanto los aportes como los bonos pensionales se devuelven con rendimientos, no hay lugar a indexación, pues ello conllevaría a una doble condena en lo que atañe a la actualización del valor económico. De modo que, se impone aclarar dicho ordinal, en el sentido de precisar que la indexación no opera sobre esos conceptos.

En suma, analizada en su integridad la sentencia consultada, clara y palmariamente se vislumbra que es una decisión que refleja el acogimiento de los criterios de nuestro máximo órgano de cierre, que esta Corporación también vienen adoptando en sus pronunciamientos, por tratarse de una sólida línea jurisprudencial que promulga que como efecto de la ineficacia del traslado se deben trasladar a Colpensiones todos los conceptos que en este caso ordenó el A quo; sin que exista en este caso ningún reparo frente a la orden emitida esta entidad de recibir en su integridad todo lo que le deberá trasladar PROTECCIÓN S.A.

No sobra agregar que la postura de la A quo, no lesiona el principio de sostenibilidad fiscal del Sistema General de Pensiones, toda vez que los recursos que debe reintegrar la AFP PROTECCIÓN S.A. a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento y financiamiento del derecho pensional, con base en las reglas del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas. Ello ha sido decantado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL2877-2020 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667. Y siguiendo esta línea de pensamiento, en uno de sus más recientes pronunciamientos, precisó:

*"También se descarta una lesión al principio de sostenibilidad financiera, en tanto el efecto de la multicitada declaratoria es que las cosas se retrotraen al estado en que se encontraban; esto es, como si el traslado nunca hubiera ocurrido; de allí, la subsecuente orden de reintegrar a Colpensiones todos los recursos, para el reconocimiento de la pensión conforme a las reglas del régimen de prima media con prestación definida (CSJ SL 127-2023).*

Con todo, aunque con acierto se dispuso la devolución de los conceptos que se derivan de la declaratoria de ineficacia, en atención a la consulta que se surte a favor de Colpensiones, se adicionará el numeral segundo a efectos de disponer que en el evento de existir diferencias entre lo aportado en el régimen de prima media y lo transferido en el RAIS, dicha suma deberá ser asumida por PROTECCIÓN S.A. con sus propios recursos a favor de COLPENSIONES S.A.

Lo anterior, no implica vulneración a las previsiones del artículo 50 del C.P.T.S.S., ni a los principios de consonancia y congruencia, consagrados en los artículos 66A del C.P.T.S.S. y 281 del C.G.P., toda vez, que al solicitar el demandante en el petitum de la acción, la ineficacia de su afiliación al RAIS, efectuando un análisis armónico con los fundamentos de hecho en que se sustentan las pretensiones (Sentencia SL911 de 2016 M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO), para la Sala el fin último es obtener a futuro una pensión de vejez en un monto superior al salario mínimo, no siendo razonable que sea ella, quien deba correr con los efectos negativos de la ineficacia del traslado.

##### **5. De las excepciones propuestas por Colpensiones.**

En cuanto a la excepción de prescripción. Los términos de este medio exceptivo para ejercer la acción de ineficacia de la afiliación y/o traslado de régimen pensional no resultan aplicables - *bien sean los de las leyes laborales y/o civiles*, en tanto, debe entenderse que al tratarse de una pretensión de carácter meramente declarativa y como tal derecho forma parte de la Seguridad Social, es innegable su carácter irrenunciable e imprescriptible. Por ende, la Sala, secunda la decisión de primer grado, en tanto lo desestimó, pues la declaratoria de la ineficacia del acto de afiliación puede solicitarse en cualquier tiempo. (CSJ SL1688-2019, reiterada en la CSJ SL1421-2019, CSJ SL4426-2019, CSJ SL4360- 2019, CSJ SL373-2021 y SL 3871-2021).

Respecto de los demás medios exceptivos formulados por esta entidad, a favor de la cual se surte el grado jurisdiccional de consulta, salvo la de imposibilidad de condena en costas que prosperaron en primera instancia, los demás medios

exceptivos no alcanzan prosperidad pues con ellos se buscaba enervar las pretensiones del demandante y ello en el sub examine no ocurrió.

## **6. Costas**

Se prescinde de imponer costas en esta instancia, puesto que se surtió el grado jurisdiccional de consulta.

## **V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO. ACLARAR Y ADICIONAR** el numeral **segundo** de la sentencia objeto del grado jurisdiccional de consulta proferida el 3 de febrero de 2023 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, dentro del proceso promovido por JAVIER ENRIQUE GARZON PATIÑO contra PROTECCIÓN y COLPENSIONES. Se aclara en el sentido, de precisar que la condena por indexación no recae sobre bonos pensionales ni rendimientos financieros; y se adiciona para disponer que en el evento de existir diferencias entre lo aportado en el régimen de prima media y lo transferido en el RAIS, dicha suma deberá ser asumida por PROTECCIÓN S.A. con sus propios recursos a favor de COLPENSIONES S.A.

**SEGUNDO. - CONFIRMAR** la sentencia consultada, en todo lo demás.

**TERCERO. – SIN COSTAS**, por estar ante el grado jurisdiccional de consulta.

**CUARTO. - NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en el Decreto 806 de 2020, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

*(En comisión de servicios)*

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**  
**Sala Laboral**

**Magistrado Ponente:**  
**Luis Eduardo Angel Alfaro**

Noviembre diecisiete (17) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	523563105001-2019-00248-01 (580)
<b>Juzgado de primera instancia:</b>	Primero Laboral del Circuito de Ipiales
<b>Demandante:</b>	Yolanda Narváez
<b>Demandada:</b>	Erika Lorena Yépez Hidalgo
<b>Asunto:</b>	Se confirma la sentencia consultada.
<b>ACTA No.</b>	470

## I. ASUNTO

En obediencia al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala se pronuncia sobre el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia proferida el 25 de noviembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, dentro del asunto reseñado.

## II. ANTECEDENTES

### 1. Pretensiones de la demanda

Yolanda Narváez demandó a Erika Lorena Yépez Hidalgo con el propósito que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, con vigencia entre el 2 de enero de 2003 y el 6 de enero de 2017, consecuentemente que se condenada a la pasiva a pagar por no haber cumplido con las obligaciones respectivas, reajuste salarial al mínimo legal mensual, auxilio de transporte, auxilio de cesantías, compensación vacaciones, prima de navidad, prima de servicios, dotaciones, aportes a la seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales, sanción por no afiliarse, ni cotizar a la Caja de Compensación Familiar, indemnización por despido injusto, sanción por no consignación de cesantías definitivas en un fondo e indemnización moratoria.

## **2. Hechos**

Fundamenta las anteriores pretensiones en que prestó sus servicios personales a favor de la señora Erika Lorena Yépez Hidalgo, bajo estricta subordinación, cumpliendo horario, en forma continua e ininterrumpida entre el 2 de enero de 2003 y el 6 de enero de 2017 fecha en que la empleadora dio por terminado el contrato sin justa causa; que ejerció funciones relacionadas con oficios domésticos para lo cual le suministraba los elementos de trabajo (los relaciona); inició devengando un salario de \$ 200.000 y el último fue de \$ 500.000. Durante toda la relación laboral, ni al finalizar la misma, no le canceló los derechos laborales que relaciona en el petitum del escrito inaugural.

## **3. Contestación de la demanda.**

La demandada fue representada por Curadora Ad litem, quien luego de ser notificada de la designación, aceptó y contestó el escrito promotor, al pronunciarse frente a los hechos, dijo que no le constan y se atiene a lo probado por la demandante; de igual manera, al referirse a las pretensiones

adujo que sólo podrán ser estimadas si la activa logra acreditar los elementos esenciales para que se configure el contrato de trabajo. Propuso como excepción la de prescripción.

#### **4. Decisión de primera instancia.**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, puso fin a la primera instancia mediante sentencia dictada el 25 de noviembre de 2022, en la que declaró que la demandante Yolanda Narváz no acreditó durante el curso del proceso los elementos que permitan determinar la existencia de un contrato de trabajo respecto de la señora Erika Lorena Yépez Hidalgo y condenó en costas a la demandante.

En fundamento de esta decisión, tras valorar las pruebas obrantes en el plenario, no encontró acreditados los elementos esenciales del contrato de trabajo y los extremos temporales del mismo.

#### **5. Trámite de segunda instancia.**

Ejecutoriado el auto que admitió el grado jurisdiccional de consulta, se dispuso correr traslado a las partes y al señor Procurador 30 Judicial II para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social para alegar de conformidad con las previsiones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022. A la postre, no se presentaron alegatos.

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **1. Del grado jurisdiccional de consulta**

Teniendo en cuenta que la decisión de primer grado no fue objeto de apelación, en observancia a lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 69 del

C.P.T.S.S, por ser la sentencia totalmente adversa a las pretensiones de quien predica la calidad de trabajadora, corresponde a la Sala pronunciarse sobre el grado jurisdiccional de consulta. Así, el control de legalidad recae sobre todos los aspectos del proceso.

## 2. Problema jurídico.

Se circunscribe a establecer, si en el sub lite, la demandante acreditó el cumplimiento de los requisitos esenciales del contrato de trabajo para lograr su declaratoria; en caso afirmativo, si tiene derecho al reconocimiento y pago de las pretensiones condenatorias incoadas en la demanda.

## 3. Respuesta a este cuestionamiento.

Previo a resolver este planteamiento, es preciso memorar que el Código Sustantivo del Trabajo, en su artículo 22 define el contrato de trabajo como: *“aquél 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 remuneración”*<sup>1</sup>.

A su turno, el artículo 23 del mismo estatuto, exige para que exista contrato que concurren como elementos esenciales, la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y un salario como retribución del servicio; requisitos de cuya demostración depende el éxito de las pretensiones, los cuales, por expreso mandato del artículo 51 del C.P.T.S.S, pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba que se halle establecido en la ley.

---

<sup>1</sup> ART. 22. DEFINICIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO. 1°. Contrato de trabajo es aquél 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.

2° Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma salario.

No obstante, lo anterior, cumple precisar que en materia laboral el trabajador tiene una ventaja probatoria respecto del empleador, consistente en que demostrada la "prestación personal del servicio" material o inmaterial, opera a su favor la presunción legal regulada en el artículo 24 del C. S. del T., la cual de todas formas es necesario probar pues no es suficiente la sola enunciación o afirmación que de ella se haga.

Por lo tanto, la actividad probatoria de quien la alega, debe conducir al fallador, por lo menos, a la certeza de la efectiva prestación personal del servicio, dado el efecto que engendra frente a la subordinación, pues jurisprudencialmente se ha dicho:

*"Para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo», la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario, es decir, que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual de índole laboral"* (Resaltado del texto original)<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Aparte extraído de la sentencia C.S.J. Sala Laboral, y reproducido en la sentencia SL16528 Sentencia del 5 de julio de 2023. Radicado 92626

Así, a la parte demandante solo le basta demostrar la prestación personal del servicio para que opere la mentada presunción, mientras a la parte demandada desvirtuarla.

### **Caso concreto**

De acuerdo al itinerario procesal que antecede, se avizora que, con la demanda la activa procura la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo y el consecuente pago de los derechos laborales que se derivan del mismo, aspiraciones que resultaron fallidas en primera instancia, en tanto, para la A quo, previo análisis de la prueba arrimada al plenario, la misma no resultó idónea para acreditar los elementos esenciales para que se configure la pretendida relación laboral, en razón de lo cual absolvió a la pasiva de las pretensiones insertas en libelo primigenio.

Se destaca que en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Es de relieves, que los hechos son el objeto de la prueba, de lo contrario quedan reducidos a meras afirmaciones, toda vez, que aquellos se constituyen en los supuestos de las normas jurídicas cuya aplicación se persiguen, por lo que incumbe a cargo de los extremos litigiosos la comprobación de las pretensiones y las excepciones, es decir, la carga de la prueba entendida como una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tiene para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos.

Bajo esta órbita, quien afirma un hecho dentro de un proceso, tiene la carga procesal de demostrarlo, a través de los medios probatorios permitidos en la ley, que puedan llevar al juzgador al convencimiento de las situaciones ante él planteadas. **Quiere decir lo anterior que el juez no puede inferir condenas con base en meras suposiciones, dado que su providencia debe encontrarse suficientemente respaldada con las pruebas que se hayan hecho valer dentro del proceso;** así lo establece el artículo 6o del Código Procesal del Trabajo, al señalar que el juez al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas en tiempo, dispositivo este que concuerda con el artículo 164 del Código General del Proceso, al señalar que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Precisado lo anterior, en atención a la consulta que se surte a favor de la activa, pasa la Sala a examinar si la decisión de primer nivel de desestimar las pretensiones por déficit probatorio respecto de los elementos del contrato de trabajo se ajusta a la legalidad, para ese efecto, tras confrontar el haz probatorio allegado al plenario se constata lo siguiente.

No existen pruebas documentales de las que se pueda extractar que concurren los requisitos que de conformidad con el artículo 23 del CST se requieren para que haya contrato de trabajo.

En cuanto a la prueba testimonial, tenemos la declaración de la señora **MARÍA LISERIA FIGUEROA**, en su exposición previo a afirmar que fue compañera de trabajo de la actora en el negocio denominado Asadero Doña Carmen, continua con una narrativa histórica, según la cual, la actora se crió con la demandada en tanto, la madre de esta se hizo cargo de ella porque quedó huérfana; que todo el tiempo trabajó para la demandada, pelando cuyes y ayudando en oficios varios cuando no habían cuyes para pelar, que la llamaban a diario para estas labores; que al fallecer la madre de Erika Yépez,

la sacaron de la casa, pero siguió trabajando para esta, con quien acordó pago de \$ 1000 por cuy pelado, que el trato era que acababa de pelar y le pagaban, que este trabajo lo hacía pasando dos o tres días, pero en diciembre pelaba todos los días, que era continuo; que entraba **a la una, a las doce, a las diez, más adelante dice que cuando debía lavar losa entraba a las 8 am y salía a las 10 p.m., cuando era a pelar cuyes entraba a la 1 p.m. y salía a las 11 p.m.** Comenta que, un día que ella le fue a cobrar a la empleadora, ésta la trató muy feo y la despidió, por eso no volvió. Dice que **tiene entendido** que entró a trabajar el 3 de enero de 2003 (lo hace lenta y dubitativamente), que sabe porque ella (la testigo) ya estaba trabajando en el asadero cuando la demandante entró, luego dice que esta, ya trabajaba antes que ella y fue quien la ayudó para entrar a trabajar ahí; y, asegura que la pretendiente salió de trabajar el 6 de enero de 2017, que lo sabe porque lo tiene anotado en un cuaderno (lo hace lenta y dubitativamente). Enseguida dice no recordar la fecha en la que ella (la testigo) salió de trabajar.

Por su parte, la promotora del juicio al rendir declaración de parte asegura haber criado a la demandada, a la vez, que trabajó con ella, pelando cuyes, que le pagaba \$ 300 por cuy, pero que nunca le cancelaba. Acepta que había días que no iba, al decir *"Cuando les dejaba pelando hartos cuyes pues no me llamaba, me decía descansa, con esos días que descansaba me iba yo a buscar trabajo a otro lado"*. De otra parte, ante interrogatorio de la funcionaria cognoscente, narra que cuando la madre de Erika falleció. Erika, la sacó, descansó un mes, después la volvió a llamar para que siga trabajando pelando cuyes.

Del análisis crítico y objetivo de estos medios de prueba (Art. 165 CGP), es dable concluir que la demandante a su arbitrio disponía servirle a la convocada. No se pierda de vista, que confesó tener la potestad de trabajar por su cuenta, si así lo estimaba, de donde se sigue, que no hay motivos atendibles para quebrar la absolución impartida en primera instancia, en la

medida, que la tarea de pelar cuyes era ocasional, y cuando ello acontecía recibía el condigno pago por la producción desplegada, la que previamente había sido acordada con la pasiva, revelando ello, claros visos de una contratación civil.

Si la Sala hiciera abstracción, de lo cogitado hasta ahora, debe anotar, que tras auscultar el haz probatorio, salta a la vista que no quedaron demostrados los horizontes de la relación laboral, pues, aunque la testigo María Liseria Figueroa los anunció entre el 3 de enero de 2003 y el 6 de enero de 2017, su versión examinada sistemáticamente languidece este aserto dada su marcada dubitación al responder este aspecto, que hace que la misma pierda credibilidad. Obsérvese que, al referirse al extremo inicial, dijo constarle porque cuando la demandante ingresó a laborar ella (la testigo) ya se encontraba trabajando; luego, contrastando su propia afirmación, sostiene inversamente que, cuando ella, -es decir la testigo-, entró a laborar, la promotora del juicio ya se encontraba trabajando, incluso, afirmó que fue ella quien la llevó a trabajar al negocio de propiedad de la convocada. Así, la incertidumbre es total, en punto establecer el extremo inicial.

Ocurre lo propio con el extremo final dado que, la citada testigo, dijo saberlo porque lo tiene escrito en un cuaderno; sin embargo, aduce que desconoce la fecha de su propio retiro, situación que resulta inexplicable; además, sin mencionar fecha, asegura que la actora fue despedida el día que se presentó ante la empleadora a cobrarle lo que le debía como remuneración por su trabajo. Todo esto, lejos de generar certeza sobre la fecha final del contrato de trabajo, incrementa la inseguridad del mismo.

En suma, aflora el déficit probatorio de los extremos temporales del contrato de trabajo, por tanto, no es posible el éxito de los derechos laborales reclamados, bajo este espectro, es de memorar que de antaño nuestro órgano de cierre tiene definido que la carga probatoria del tiempo de servicio corre

por cuenta del trabajador demandante, si quiere ver favorecidos sus pedimentos; en uno de tales pronunciamientos<sup>3</sup>, asentó:

*“La duración del contrato de trabajo es extremo de la acción para los efectos de los derechos reclamados en la demanda y su prueba completa y evidente corre a cargo del demandante, según los principios que informan el derecho probatorio. La duración en el empleo es la base del cálculo para determinar los derechos que puedan darse tanto durante el desarrollo de la relación laboral (vacaciones, prima de servicios, descanso dominical, etc.) o al término de la misma (cesantía, indemnización por ruptura ilegal del contrato de trabajo, etc.).*

En el anterior orden, las pretensiones de la demanda resultan imprósperas. En razón de ello, la sentencia consultada será confirmada.

#### **4. COSTAS**

Sin lugar a condena en costas, en tanto, el grado jurisdiccional de consulta opera por ministerio de la ley.

#### **IV. DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

---

<sup>3</sup> Casación del 30 de noviembre de 1961 Jurisprudencia Laboral 1961-1966.

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia consultada, proferida el 25 de noviembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales, dentro del proceso ordinario laboral promovido por YOLANDA NARVÁEZ contra ERIKA LORENA YÉPEZ HIDALGO.

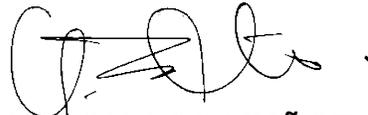
**SEGUNDO.** Sin lugar a condena en COSTAS en esta instancia.

**TERCERO. NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en la Ley 2213 de 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS.



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada (*En Comisión de Servicios*)



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrada



## Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto

### Sala Laboral

Noviembre diecisiete (17) de dos mil veintitrés (2023)

<b>Proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	520013105003-2021-00294-01 (579)
<b>Demandante:</b>	Aura Magaly Rodríguez Rosero
<b>Demandado:</b>	Maquinagro S.A.
<b>Asunto:</b>	Apelación de sentencia
<b>ACTA No.</b>	471

### ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la demandante contra la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto el 5 de diciembre de 2022, dentro del proceso reseñado.

#### I. ANTECEDENTES

##### 1. Pretensiones.

AURA MAGALY RODRÍGUEZ ROSERO, llamo a juicio a la referida convocada con el propósito que se **DECLARE i)** la existencia de un contrato de trabajo a término fijo, el cual, se prorrogó anualmente durante 16 años desde el 2 de diciembre de 2004 hasta el 21 de diciembre de 2020. **ii)** ineficaz la terminación unilateral del contrato de trabajo en razón al estado de debilidad manifiesta y ausencia de la autorización del

Ministerio de Trabajo, consecuentemente, se *ordene* el reintegro laboral definitivo a un cargo acorde al estado de salud de la demandante.

Al paso, solicita que se **CONDENE** a la empresa aludida a pagar los salarios, "que se causaron hasta el reintegro laboral provisional por cumplimiento de fallo de tutela No. 2021-2019, esto es, desde el 22 de diciembre de 2020, hasta el 22 de marzo de 2021..."; pagar las prestaciones sociales con ocasión del evento acabado de reseñar; aportes pensionales conforme al cálculo actuarial por el periodo aludido, el pago de la indemnización contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, el pago de otras acreencias laborales adeudadas y sumas mayores que resulten probadas dentro del proceso. Que se indexen las condenas con base en el IPC, y se condene en costas a la pasiva.

## 2. Hechos.

Los hechos con relevancia jurídica en los que la demandante apoya las anteriores pretensiones se contraen a los siguientes:

Afirma que se vinculó desde el 2 de diciembre de 2004 hasta el 21 de diciembre de 2020 a través de un contrato laboral a término fijo con la entidad demandada MAQUINAGRO S.A.; que dicho contrato se prorrogó durante 16 años, desempeñando el cargo de auxiliar de servicios generales devengando un salario mínimo legal vigente con su respectivo auxilio de transporte.

Expone que el 2 de mayo de 2019 la demandante sufrió una caída la cual le generó un golpe contundente en la espalda, conllevando a que se generen recomendaciones y restricciones para realizarlas en su sitio de trabajo por un espacio de 6 meses. El 26 de junio de 2019 asistió por consulta externa a un análisis el cual reporto como diagnostico a la paciente con osteoporosis posmenopáusica, presentando algunos malestares, asistiendo a controles médicos en el año 2019. Relata la actora que el 10 de diciembre de 2019 en el sitio de trabajo se sentó en una silla metálica la cual se desarmó y en consecuencia sufrió una caída que le ocasionó un accidente laboral y producto de esta contingencia sufrió de traumas en el coxis, parte torácica y de la región de la columna, por ello volvió asistir a citas médicas, psiquiatras y algunas sesiones de

fisioterapia de manera intermitente en el periodo del año 2020. Asistió a una teleconsulta al centro de rehabilitación integral SYS de la aseguradora ARL AXA COLPATRIA debido al accidente de trabajo en donde le suministraron recomendaciones durante tres meses para la realización de su trabajo el 30 de junio de 2020, la oficina de talento humano de la entidad demandada informa mediante oficio del 23 de junio de 2020 la reubicación laboral por recomendación del médico tratante y de la aseguradora ARL AXA COLPATRIA.

Indica que el 9 de noviembre de 2020 la empresa MAQUINAGRO S.A. remitió a la demandante el preaviso de terminación laboral a término fijo, el cual culminó el 21 de diciembre de 2020. No obstante, el 22 de diciembre de 2020 la señora AURA MAGALY RODRÍGUEZ ROSERO envió un oficio a los señores del Comité de Convivencia Laboral de la Misma Empresa y una copia a la Inspección de Trabajo Seccional de Nariño por inconvenientes respecto los permisos para sus citas programadas de EPS y ARL.

Manifestó que para el año 2021 asistió a varias citas médicas, exámenes médicos y algunos controles psicológicos, siendo así que debido a su delicado estado de salud y la imposibilidad de emplearse en algún otro trabajo instauró una acción de tutela contra su ex empleadora MAQUINAGRO S.A. con fallo del 1 de marzo del 2021 ante el Juzgado Cuarto Penal con Control de Garantías, el cual decidió como mecanismo transitorio el reintegro de la demandante al mismo cargo con todos los elementos de bioseguridad que le permitan desempeñar sus labores por los siguientes (4) meses. Indica que MAQUINAGRO S.A. impugnó la decisión, esta fue revisada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, con decisión del 24 de marzo de mismo año el cual confirmo el fallo recurrido.

### **3. Contestación**

#### **MAQUINAGROS S.A.**

Al contestar la demanda, el apoderado del llamado a juicio, frente a los hechos, aceptos unos, admitió parcialmente otros, dijo no constarle el hecho 26 y negó los demás. Respecto de las pretensiones, dijo no

constarle salvo las del pago de todas otras acreencias laborales adeudas y sumas mayores o dinerarias con su respectiva indexación monetaria con base en el IPC, y a los gastos, la condena en costas judiciales y agencias en derecho, no realizó oposición a la primera pretensión pero esclareció que no siempre fue un contrato directo, ya que algunos años estuvo vinculada la demandante a través de empresas temporales, se opuso a la prosperidad de las demás pretensiones, arguyendo, formulo las siguientes excepciones: falta de causa y de título para pedir, inexistencia de las obligaciones, inconveniencia del reintegro pedido, inexistencia de obligación a cargo de MAQUINAGRO S.A. para indexar las sumas correspondientes a una eventual indemnización, buena fe, diligencias de MAQUINAGRO S.A. en el cuidado del demandante, prescripción extintiva, pago, solicitud de norma declarada inexecutable.

### 3. Decisión de primera instancia.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, puso fin a la primera instancia mediante sentencia dictada en audiencia especial el 05 de **diciembre** de 2022 en la que resolvió: **i) Declarar** la existencia de varios contratos de trabajo a término fijo inferiores a un año, el ultimo vigente terminado hasta el 21 de diciembre de 2020 y por vencimiento de plazo otorgado hasta el 21 de agosto de 2021 a través de sentencia de tutela emitida en el proceso No. 2202100019 por el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de Control de Garantías, **ii) Absolver** a MAQUINAGRO S.A. de todas las pretensiones de carácter económico formuladas en la demanda y, **iii) Ordenar** que se surta el grado de jurisdiccional de Consulta.

Para los fines de la definición de la alzada, se destaca que la juzgadora de -instancia -en lo esencial- previa valoración de los medios de prueba allegados al expediente, concluyó que entre las partes se registraron varios contratos a término fijo, el ultimo iniciado el 8 de enero de 2020 siendo el lapso de 11 meses y 13 días y su terminación se hizo efectiva el 21 de diciembre del 2020.

Desestima el reclamo de las indemnizaciones contempladas en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, porque la interesada en las resultas del proceso no aportó prueba técnica de calificación de pérdida de capacidad

laboral, vale decir, emanada de juntas de calificación de invalidez, ARL o EPS. Agrega, que apenas requirió el testimonio de la señora AURA MAGALY RODRÍGUEZ ROSERO y la historia clínica, de las cuales, no se corrobora limitación en su integridad. Así, resalta que la desvinculación obedeció a una causa objetiva, cual fue, el vencimiento del término contractual.

#### **4. La apelación.**

La demandante con el propósito que se revoque la sentencia de primer grado, en el contexto de su apelación sugiere que la claudicación del contrato que la unió con la demandada se produjo en estado de debilidad manifiesta. En esa dirección, sostiene que se valoró con error la prueba, deteniéndose en la historia clínica y el testimonio del señor EDGAR ROBLES. En efecto, al referirse a la historia clínica aduce que con ella se demostró el padecimiento de la enfermedad degenerativa; que las incapacidades denotan que la viene padeciendo hace tiempo. Mientras, que del citado testimonio se acreditó "la limitación del estado de salud", sugiriendo que esa declaración revela en forma notoria el quebranto que padecía. Le enrostra a la empleadora haberla desvinculado en atención a las molestias que le generaba los permisos que requería para asistir a terapias y citas médicas. Finalmente, esgrime que fue discriminada porque el pago de sus emolumentos como empleada se hacía en días distintos de los demás trabajadores.

#### **5. Trámite de segunda instancia**

##### **Alegatos de conclusión**

Ejecutoriado el auto que admitió el grado jurisdiccional de consulta en favor del extremo activo del proceso, se dispuso correr traslado a las partes para alegar de conformidad con las previsiones del numeral primero del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, término dentro del cual no se presentaron, las respectivas alegaciones.

## II. CONSIDERACIONES:

### 1. Consonancia

Con arreglo al artículo 35 de la Ley 712 de 2001, la decisión que resuelva la apelación de sentencia deberá contraerse a los puntos objeto del recurso de apelación. En consecuencia, nos plegaremos a la materia controvertida en el disenso.

### 2. Problema jurídico.

En virtud del grado jurisdiccional de consulta que se surte en el sub iudice, el análisis de la Sala se circunscribe en determinar:

¿Valoró con error la A quo el testimonio de EDGAR ROBLES y la historia clínica de la demandante, en punto de la demostración de encontrarse la actora en estado de limitación al momento de su desvinculación, de tal manera, que es acreedora a las indemnizaciones del artículo 26 de la ley 361 del 1997, modificado por el artículo 137 del decreto 019 de 2012?

### 3. Respuesta al cuestionamiento.

Previo a abordar el caso concreto, vale memorar que el artículo 61 literal c del Código Sustantivo del Trabajo establece como forma de terminación del contrato de trabajo, la expiración del plazo pactado.

A su turno, el artículo 46 del Código Sustantivo de Trabajo, estipula que el contrato a término fijo para su finiquito habilita a una de las partes preavisar a la otra su determinación de no prorrogarlo, adquiriendo eficacia cuando se notifica con una antelación no inferior a 30 días.

Entre tanto, la ley 361 de 1997 en su artículo 26, modificado establece que en ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar.

El derecho a la estabilidad laboral reforzada, ha sido objeto de diversos pronunciamientos jurisprudenciales, siendo menester traer a colación la sentencia SL 1152 del 10 de mayo de 2023, emanada de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual, la alta corporación fijó un nuevo criterio sobre la materia, destacando que los parámetros,

objetivos para la plausibilidad de aquella exigen la existencia de una deficiencia física, mental, sensorial a mediano y largo plazo; la existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económica que al interactuar con en el entorno laboral le impidan ejercer su labor en condiciones de igualdad con los demás; que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido.

#### **4. Caso concreto.**

Se memora que el juzgado de conocimiento, consideró que no estaba en discusión la existencia del contrato a término fijo que se configuró desde el 2 de diciembre de 2004, el cual se prolongó, merced a prorrogas durante (16) dieciséis años, extendiéndose hasta el 21 de diciembre de 2020. A la postre, la recurrente no cuestiona la conclusión en referencia.

De conformidad con el artículo 167 del CGP, incumbe, en este caso, a la trabajadora, en tanto ha requerido el amparo del artículo 26 de la ley 361 de 1997, demostrar que tenía una discapacidad y que la misma era conocida por el empleador al momento del retiro. En ese propósito, la precursora de la acción judicial sostiene que el testimonio del señor EDGAR ROBLES y la historia clínica que adosó al plenario avalan la discapacidad de marras

La señora AURA MAGALY RODRÍGUEZ ROSERO expone en los hechos de la demanda que el día 10 de diciembre de 2019 sufrió “accidente laboral” al sentarse en una silla metálica que se desarmó implicando que fuera atendida en urgencias en la clínica Los Andes, siendo incapacitada por 3 días; matiza que previo a ese suceso sufrió caída que le generó golpes en la espalda, que a su turno derivaron en recomendaciones y restricciones en el trabajo por 6 meses, este evento ocurrió el 2 de mayo de 2019.

Contrastan los acontecimientos descritos con el momento histórico en el que se produjo la desvinculación de la señora AURA MAGALY RODRÍGUEZ ROSERO. En efecto, el preaviso del empleador, haciéndole saber que no prorrogaría el enganche laboral, se llevó a cabo el 9 de noviembre de 2020, reseñándole al paso, que aquel espiraba el 21 de diciembre de 2020. Salta a la vista, que los sucesos que, en el decir de la

actora, le produjeron traumas a su salud no guardan correspondencia con la decisión de la convocada de no reanudar el contrato a término fijo que los había unido. Luego, aquella no se encontraba en estado de discapacidad, motivo por el cual, el empleador no estaba obligado a solicitar licencia ante el Ministerio de Trabajo para su retiro, en la medida que el mismo se encontraba amparado por una causal objetiva, como tipifica en el literal c del artículo 61 del CST.

Las pruebas a las que se remite la demandante para argüir que estaba amparada por el fuero de estabilidad reforzada del artículo 26 de la ley 361 de 1997, afianzada hoy con la Convención sobre los Derechos de las Personas en Situación de Discapacidad que entró en vigor el 10 de junio de 2011 y de la Ley Estatutaria 1618 de 2011, vale decir, la historia clínica y el testimonio del señor EDGAR ROBLES, antes de medrar en su favor, se redarguyen en su contra. Veamos.

Al examinar las documentales que aluden a las intervenciones médicas respecto de la actora, y en especial, la que se derivan de la caída que sufrió de la silla metálica en el trabajo<sup>1</sup>, se advierte que apenas ello implicó 3 días de incapacidad, con la anotación que podía continuar con su rutina diaria<sup>2</sup>. Es elocuente, resalta la Sala, que el evento descrito no engendró deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y menos aún, a largo plazo, por ende, se diluye la aplicación de la protección de estabilidad establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

La demandante adujo que el 2 de mayo de 2019 sufrió una caída, conllevando a que se generen recomendaciones y restricciones para realizarlas en su sitio de trabajo por un espacio de 6 meses. Ninguna incidencia, anota el Tribunal, registra ese hecho de la demanda, al reparar que el empleador acogió tales recomendaciones que en su momento hizo la aseguradora ARL AXA COLPATRIA, según se constata con el folio<sup>3</sup>. Es más, el aludido periodo de 6 meses había expirado para el momento en que se produjo la desvinculación.

En lo concerniente al testimonio rendido EDGAR ROBLES, refirió que la accionante recurría a informar a su jefe inmediato sobre molestias y su empleador buscaba que ella realizara otras actividades. Atestó que

---

<sup>1</sup> Folio 6 Archivo 04 (Subsanación demanda)

<sup>2</sup> Folio 47 Archivo 04 (Subsanación demanda)

<sup>3</sup> Folio 64 Archivo 04 (Subsanación demanda)

siempre se atendieron las sugerencias medicas de la aludida; se le dieron los permisos para asistir al médico y se le reubicó cuando fue necesario. Apunta el Colegiado, que el perfil del testigo es extraño al de las ciencias de la salud, en la medida que fungía como revisor fiscal – contador externo de la empresa. Así, su versión no desplaza los conceptos médicos que reposan en el expediente, ninguno de los cuales reportó pérdida de capacidad laboral en cabeza de la señora AURA MAGALY RODRÍGUEZ ROSERO. En todo caso, no revela que hubiese sido discriminada por el empleador, o que su despido se produjo en esta de discapacidad.

Recapitulando, los elementos de convicción que cita la promotora del juicio para enrostrar error a la sentencia absolutoria de primer grado no revelan que al momento de su desenganche acusara deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano o largo plazo.

En armonía con las motivaciones que preceden, concluye este Colegiado que los argumentos expuestos por la recurrente no tienen la virtualidad para derruir la sentencia apelada, en consecuencia, se impone su refrendación.

## 5. Costas

No habrá lugar a condena en costas en atención que el juzgado de conocimiento al admitir la demanda concedió amparo de pobreza a la parte demandante.<sup>4</sup>

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

### RESUELVE

**PRIMERO.** - **CONFIRMAR**, la sentencia promulgada el 5 de diciembre de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, dentro del

---

<sup>4</sup> Archivo 05

proceso ordinario laboral promovido por AURA MAGALY RODRÍGUEZ ROSERO contra la empresa MAQUINAGRO S.A.

**SEGUNDO. – Sin COSTAS.**

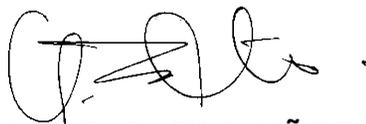
**TERCERO. - NOTIFICAR** esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en la Ley 2213 de 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS.

**CUARTO. - REMITIR** en firme esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**  
Magistrado Ponente

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada (En Comisión de Servicios)



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO

SALA LABORAL

JUZGAMIENTO

**MAGISTRADO PONENTE:**

**DR. JUAN CARLOS MUÑOZ**

**Ordinario Laboral No. 520013105003-2019-00430- 01(402)**

En San Juan de Pasto, a los diecisiete (17) días del mes de noviembre de dos mil veintitrés (2023) siendo el día y la hora señalados previamente, los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, **JUAN CARLOS MUÑOZ** quien actúa como ponente y **LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO**, profieren decisión de fondo dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** instaurado por **AURA ESPERANZA RAMOS LUNA** contra la **CORPORACIÓN MI IPS NARIÑO**, acto para el cual las partes se encuentran debidamente notificadas.

El suscrito Magistrado Sustanciador, presenta a consideración de la Sala el respectivo proyecto de fallo, el que después de ser discutido es aprobado, por ello obrando de conformidad con las previsiones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se dicta la siguiente **SENTENCIA**

Se deja constancia que a la Magistrada Dra. Paola Andrea Arcila Saldarriaga le fue otorgada comisión de servicios

## I. ANTECEDENTES

**AURA ESPERANZA RAMOS LUNA**, a través de apoderado judicial, instauró demanda ordinaria Laboral en contra de la **CORPORACIÓN MI IPS NARIÑO**, para que el juzgado de conocimiento en sentencia de mérito que haga tránsito a cosa juzgada material, declare que existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 10 de abril de 2017 al 1º de abril de 2018. Consecuencialmente, solicitó se condene a la demandada a cancelarle las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y demás acreencias reclamadas con la demanda, junto con las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones en que fue vinculada por la **CORPORACIÓN MI IPS NARIÑO** mediante un contrato de trabajo a término fijo desde el 10 de abril de 2017 al 1º de abril de 2018, para desempeñarse como auxiliar operativo. Que cumplió un horario de ocho horas y como remuneración percibió el SMLMV. Que el nexo contractual terminó por renuncia de la demandante. Que hasta la fecha de presentación de la demanda la convocada a juicio no le ha cancelado las acreencias laborales.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, el 16 de diciembre de 2019 admitió la demanda y ordenó su notificación a lo demandada actuación que se surtió en legal forma (Fl. 30).

Trabada la Litis, la **CORPORACIÓN MI IPS NARIÑO**, contestó la demanda y aclaró que suscribió contrato de trabajo con la demandante en los siguientes extremos: 10 de abril de 2017 hasta el 9 de abril de 2018. En cuanto a las acreencias laborales reclamadas manifestó que fueron canceladas en la liquidación final, excepto las cesantías la cuales reconoce las adeuda debido a la difícil situación económica que se presentó en el sector salud. Propuso como excepciones de fondo las de “PRESCRIPCIÓN”, “INAPLICACIÓN DE LA SANCIÓN MORATORIA”, entre otras (fls. 82 y ss).

En la audiencia obligatoria de que trata el artículo 77 del estatuto adjetivo laboral, que tuvo lugar el 18 de agosto de 2022, se declaró fracasada la conciliación ante la falta de ánimo de la parte demandada así mismo, se fijó el litigio y se realizó el correspondiente decreto de pruebas (fls. 480 y ss).

A continuación, se llevó a cabo la audiencia de trámite y juzgamiento, acto en el que una vez clausurado el debate probatorio, la Juez A Quo declaró que entre la demandante y la Corporación mi Ips Nariño, declaró que entre las partes existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo a término fijo vigente desde el 10 de abril de 2017 hasta el 1º de abril de 2018, el cual terminó por decisión unilateral de la demandante. Condenó a la Corporación mi Ips Nariño, a reconocer y pagar a la ejecutoria de la sentencia, cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios y vacaciones junto con la indemnización sanción moratoria por el no pago oportuno de prestaciones sociales y por no consignación de cesantías en un fondo, desde el 2 de abril de 2018 hasta que se pague la totalidad de prestaciones sociales. Declaró no probadas las excepciones de fondo propuestas por la demandada a quien condenó en costas (fl. 482).

## **RECURSO DE APELACIÓN**

### **PARTE DEMANDADA CORPORACIÓN MI IPS NARIÑO**

La apoderada de la CORPORACION MI IPS NARIÑO, se mostró inconforme frente a la condena por indemnización moratoria irrogada por la Juez A Quo, pues sostiene que si bien se han presentado retrasos en el pago de acreencias laborales se debe a la difícil situación económica que viene atravesando la demandada, resalta que su representada acudió a diferentes entidades financieras con el fin de obtener liquidez, entidades que calificaron de alto riesgo dichos préstamos, además, indicó que la demandada adelantó varias diligencias administrativas para obtener recursos frente a SaludCoop EPS, por lo tanto, sostiene que la situación que generó atrasos fue ajena a sus posibilidades y por ello, resultan razones válidas para evitar la imposición de la sanción moratoria, ya que no actuó de mala fe pretendiendo menoscabar los derechos laborales de la demandante.

Finalmente, agrega que los anteriores argumentos han sido acogidos por otros despachos judiciales para absolver de la indemnización moratoria.

## **II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Los recursos interpuestos fueron admitidos por esta Corporación y en cumplimiento de lo consagrado en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corrió traslado a las partes por el término allí previsto para que formulen sus alegatos los que se sintetizan así:

El apoderado de la Corporación mi Ips Nariño, reiteró los argumentos referentes a la inaplicación de la sanción moratoria por falta de pago en función a la ausencia de mala fe, para apoyar su dicho trae a colación la sentencia SL 194-2019 del 23 de enero de 2019 e insiste en que la crisis económica se generó debido a la intervención de SALUDCOOP EPS, que inclusive llevó a que suspendiera las operaciones en el Departamento.

Por su parte, la demandante solicita se confirme la decisión de la primera instancia, en tanto, se reúnen los requisitos previstos en la ley para que se imponga la sanción moratoria.

Surtido el trámite en segunda instancia, al no observar causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala entra a decidir, previas las siguientes:

## **CONSIDERACIONES**

### **PROBLEMA JURÍDICO**

En virtud de lo anterior y en orden a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada, le corresponde a esta Sala de Decisión definir si hay lugar a imponer condena a la demandada por concepto de indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST.

Sea lo primero señalar que en el caso bajo estudio no es objeto de controversia que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo vigente desde el 10 de abril de 2017 hasta el 1º de abril de 2018, el cual terminó por decisión unilateral de la demandante

### **DE LA INDEMNIZACIÓN MORATORIA**

La Juez A Quo, impuso sanción moratoria a la demandada, desde la terminación del contrato, esto es, desde el 2 de abril de 2018 en razón de \$19.531 diarios, hasta que se pague la totalidad de las prestaciones sociales reconocidos en la sentencia, sanción que a la fecha de la sentencia de primera instancia ascendió a \$31.210.645.

Al respecto, resulta necesario advertir que la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T., modificada por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002, como claramente lo ha decantado nuestro

Órgano de Cierre Jurisdiccional, no procede de manera automática, pues así se estableció en sentencia SL2805-2020, de julio 8 de 2020, M.P. Dr. Jorge Luis Quiroz Alemán, en la que asentó:

*“Desde el punto de vista jurídico, al que se ciñe el primer cargo, esta sala de la Corte ha precisado, en incontables oportunidades, que la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo no está sometida a reglas absolutas e inexorables, de manera que no puede ser impuesta o excluida de forma automática, sino que es preciso examinar las condiciones particulares de cada caso y, con apego a ellas, establecer si la entidad empleadora tenía razones válidas, sólidas y atendibles para dejar de pagar los salarios y prestaciones sociales del trabajador, de manera que pueda ser inscrita en el universo de la buena fe (Que a su vez ratifica las sentencias CSJ SL16884-2016, CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529; CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41836; CSJ SL4933-2014; CSJ SL13187-2015 y CSJ SL15507-2015, entre muchas otras)”.*

Así las cosas, en el caso que ocupa la atención de la Sala es claro que la demandada le adeuda a la demandante las prestaciones sociales causadas durante la ejecución del contrato de trabajo, por lo que recae en la parte pasiva de la Litis, en su condición de empleador, la carga de probar los motivos que lo llevaron a incurrir en tal omisión, y que en todo caso, lo pondrían en el plano de la buena fe por tratarse de razones serias, válidas, sólidas y atendibles; no obstante, la demandada utiliza como pretexto para ello la difícil situación económica de la demandada, razón que para esta Sala no constituye un eximente de responsabilidad de la indemnización moratoria, ya que ello va en perjuicio exclusivo del extrabajador y no exonera al empleador de cumplir a tiempo con sus obligaciones laborales, cargando el demandante con las dificultades económicas de la empresa contratante sin estar obligado, conforme se desprende de lo dispuesto en el artículo 28 del C. S. del T., que a la letra dice *“UTILIDADES Y PÉRDIDAS. El trabajador puede participar de las utilidades o beneficios de su empleador, pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas”*, tal y como lo ha sostenido de antaño la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia Sección Primera en sentencia del 18 de septiembre de 1955 radicación No 7393, M.P. Francisco Escobar Enríquez, por lo que la difícil situación económica de la empresa empleadora no es una razón justificable de su omisión.

Así las cosas, resulta acertada la procedencia de la indemnización moratoria, por ello se confirmará la decisión al respecto.

### **COSTAS**

En aplicación de lo preceptuado en el artículo 365 del C. G. del P. se tiene que dadas las resultas de la alzada hay lugar a condenar en costas a favor de la parte demandante y en contra de la demandada CORPORACIÓN MI IPS NARIÑO. En consecuencia, las agencias en derecho se fijan de conformidad con el Acuerdo No PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura en el equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente, esto es, la suma total de \$1.160.000 costas que serán liquidadas de forma integral por el Juzgado de Primera Instancia, en la forma ordenada por el artículo 366 ídem.

### **CONCLUSIÓN**

De conformidad con lo anterior resulta procedente confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, el 18 de agosto de 2022.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

#### RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, el 18 de agosto de 2022, objeto de apelación por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

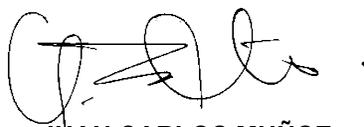
**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA** a cargo de la parte demandada CORPORACIÓN MI IPS NARIÑO. en favor de la demandante AURA ESPERANZA RAMOS LUNA. En consecuencia, se fijan las agencias en derecho en el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, esto es, la suma de \$1.160.000 las cuales serán liquidadas de forma integral por el Juzgado de Primera Instancia en la forma ordenada por el artículo 366 del C.G.P.

#### NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de esta fecha según acta No. 468. Para efecto de su notificación se dispone que por Secretaría se inserte copia de la misma en Estados Electrónicos y se notifique por Edicto Electrónico, con el fin de que sea conocida por los intervinientes dentro del presente asunto

En firme esta decisión, devuélvase al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece:



**JUAN CARLOS MUÑOZ**  
Magistrado Ponente.

**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada (en comisión de servicios)



**LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO**  
Magistrado