

RE: SUSTENTACION RECURSO APELACION 2020-00167-01

Secretaria Tribunal Superior - Yopal - Seccional Tunja <sectsyopal@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 16/03/2021 9:04 PM

Para: ripcaf@gmail.com <ripcaf@gmail.com>

Doctor
Richar Pinto

Cordialmente acuso recibido.

Atentamente

César Armando Ramirez López
Secretario

De: Richar Pinto Carreño <ripcaf@gmail.com>

Enviado: martes, 16 de marzo de 2021 4:51 p. m.

Para: Secretaria Tribunal Superior - Yopal - Seccional Tunja <sectsyopal@cendoj.ramajudicial.gov.co>; asierraamazo@yahoo.com <asierraamazo@yahoo.com>; prof4.juridica@enerca.com.co <prof4.juridica@enerca.com.co>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO APELACION 2020-00167-01

Buenas Tardes

ADJUNTO MEMORIAL
sustentación del recurso de apelación 2020-00167-01

--

Atentamente,

Richar Pinto Carreño.

Richar Pinto Abogados S.A.S.

Calle 21 No. 21 - 21 Int. 101 (Entrada por la Peatonal)

ripcaf@gmail.com

311 208 88 91

El Yopal - Casanare.



Honorables Magistrados
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE YOPAL
YOPAL – CASANARE
E. S. D.

REF.: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

DEMANDA: PROCESO ORDINARIO LABORAL.
DEMANDANTE: JOSE WILMAR ROJAS ACEVEDO.
DEMANDADOS: ENERCA SA ESP
RADICADO: 2020-00167-01

RICHAR PINTO CARREÑO, vecino de la ciudad de Yopal (Casanare), identificado con CC. N°. 79.890.301 de Bogotá D.C, abogado en ejercicio, con T.P. N°157.635 del C.S de la Jud. Obrando en calidad de apoderado especial de la PARTE DEMANDANTE, de conformidad con el auto de fecha 08 de marzo de 2021, me permito presentar ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACION.

Sustento:

Es de resaltar que el derecho a la pensión ha sido ligado al orden constitucional que emana del reconocimiento de la dignidad de la persona humana y configura un valor superior en nuestro ordenamiento jurídico.

La jurisprudencia ha sido reiterativa en indicar que el derecho a la pensión no es prescriptible y que, por lo tanto, la acción encaminada a reclamar tales prestaciones subsiste durante la vida del titular, sin perjuicio de la eventual prescripción de las mesadas,

No existe una disposición de orden legal en materia de seguridad social que señale expresamente un término que extinga la posibilidad de accionar judicialmente contra el empleador que no cancela oportunamente las cotizaciones

Traigo a colación, la sentencia de unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado¹, en la cual fijó varias subreglas para examinar caducidad y prescripción cuando se controvierte la contratación aparente de prestación independiente de servicios personales, con la pretensión de develar la existencia de una relación laboral real subyacente; como correspondía hacerlo, identificó la ratio y las premisas vinculantes de ese precedente en los siguientes términos:

“Unifícase la jurisprudencia respecto de las controversias relacionadas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, en el sentido de que (i) quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, (ii) sin embargo, el fenómeno prescriptivo no aplica frente a los aportes para pensión, (iii)

¹ C.E. S2 Pleno, sentencia de unificación CE-SUJ2-5-2016 (0088-2015) del 25/08/2016, C. Perdomo, radicación 230012333000-00260-01

lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal; (iv) las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control; (v) tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; (vi) el estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral; y (vii) el juez contencioso administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva”.

Nuestros reparos se contraen en que el superior revoque el auto recurrido y se niegue la excepción previa de Prescripción alagada por la parte demandada; En el sentido de que el la relación laboral subyacente, es el origen de las mesadas pensionales que debe aportar el demandado en nombre del demandante ante el Fondo de Pensiones por el escogido.

Así las cosas, es cierto que los extremos de la relación ha generado el fenómeno prescriptivo de dichos derechos patrimoniales a favor del demandante; pero no es cierto que cobijado ese mismo derecho a beneficiarse de las cotizaciones omitidas por ENERCA SA ESP.

Es decir que será la premisa central del problema jurídico a resolver en la sentencia que la acción ordinaria laboral esta encaminada a obtener el pago de los aportes dejados de realizar por el empleador al sistema de pensiones, durante la vinculación con el demandado.

En torno a este punto², en sentencias como las CSJ SL792-2013, CSJ SL7851-2015, CSJ SL1272-2016, CSJ SL2944-2016 y CSJ SL16856-2016, entre otras, la Corte ha sostenido que mientras el derecho pensional esté en formación, la acción para reclamar los aportes pensionales omitidos, a través de cálculo actuarial, no está sometida a prescripción.

En similar dirección, en sentencias como las CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 38266, y CSJ SL2944-2016, señaló que «...el pago de los aportes pensionales al sistema de seguridad social, en tanto se constituyen como parte fundamental para la consolidación del derecho a la pensión de jubilación, no están sometidos a prescripción...»

En dicha sentencia se dijo:

La Corte considera prudente precisar su doctrina, en cuanto a que, por tratarse de aportes pensionales, que constituyen capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y, como consecuencia, están ligados de manera indisoluble con el estatus de pensionado, no pueden estar sometidos a prescripción. Así se consideró en la sentencia CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 38266, que se refirió a la imprescriptibilidad de cálculos actuariales necesarios para financiar la pensión, o en la sentencia CSJ SL, 9 ag. 2006, rad. 27198, relacionada con la imprescriptibilidad de los bonos pensionales. En esta última decisión se anotó que, [...] existe una relación indisoluble entre el bono pensional y el status de pensionado, debiendo correr la misma suerte la

² CSJ SL738-2018 Radicación n.º 33330 DE FECHA catorce (14) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

acción que se instaure en uno u otro caso para solicitar su reconocimiento, pues en puridad de verdad estos derechos están estrechamente ligados o entrelazados, y en estas condiciones ninguno de ellos admite prescripción extintiva del derecho en sí mismo.

Serán los medios de prueba que determine que efectivamente existió un contrato realidad y que una vez demostrado han nacido unos derechos y prerrogativas a Favor del trabajador; que frente al tema de las cotizaciones al fondo de pensiones, no estarían prescritas dichas prestaciones a favor del sistema general de pensiones, para lograr acumular las semanas cotizadas en favor de **JOSE WILMAR ROJAS ACEVEDO**

De contera, insto honorables magistrados acceder a nuestro pedimentos.

Cordialmente:



RICHAR PINTO CARREÑO

CC: 79.8903.01 DE Bogotá D.C.

T.P.A. No. 157.635 del C.S. de la Jud.