



# BOLETÍN No. 69

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA

OCTUBRE-NOVIEMBRE-DICIEMBRE 2020

SALA CIVIL - FAMILIA

M.S: Dra. VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ

RADICACIÓN: 08- 001- 31- 53- 014- 2017- 00346- 02/ Número Interno: 42.328

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Apelación de sentencia

**TEMAS:** COBRO FACTURAS SOAT – Pretensión declaratoria de reconocimiento de la prestación de servicios médicos facturados bajo este concepto y sus glosas

**DEMANDANTE:** Clínica Jaller S.A.S.

**DEMANDADO:** Qbe Seguros S.A.

### Síntesis del caso:

En el presente asunto, estamos ante un proceso verbal en el cual se solicita el reconocimiento de obligaciones dinerarias a cargo de la compañía aseguradora encargada de expedir la póliza SOAT, en razón a la atención y prestación de servicios de salud a los tomadores y beneficiarios de la misma.

### Extractos:

“En este orden de ideas, tal como aduce el recurrente, la empresa demandante no acudió a la acción ejecutiva para reclamar el pago de las facturas que reflejan la prestación de los servicios médicos a cuyo reconocimiento aspira; sin embargo, contrario a lo que la demandada aduce, la parte actora hizo uso de la acción declarativa de condena, pues no solo pretende que se declare la existencia de una obligación a cargo de la compañía aseguradora demandada, sino que también se le ordene al polo pasivo efectuar el pago correspondiente, como puede observarse en el punto 1º de las pretensiones, donde solicita que se declare que prestó servicios médicos a pacientes cubiertos con pólizas SOAT expedidas por la compañía de seguros demandada; en tanto que en los puntos 2º y 3º solicita que se declare que dicha empresa tiene la obligación de pagarle las facturas que anexa, en cuantía de \$4.926.403.078,00

(obligación de dar), más los intereses moratorios correspondientes al interés bancario corriente incrementado en un 50%; y el punto 4º donde solicita que se condene a la demandada en costas del proceso; de manera que tomando en consideración por una parte, que para la expresión de las pretensiones no se requiere el uso de exclusivo de cierto tipo de palabras, sino que con las que se utilicen pueda el juez deducir cual es el alcance de lo pedido por la parte actora; y de otra parte, ante la claridad de las pretensiones esbozadas, analizadas en concordancia con la parte introductoria de la demanda y con los supuestos fácticos que la soportan, especialmente con los hechos 9º y 10º del libelo, se advierte que éstas refulgen con el claror suficiente para colegir que aspira a que se reconozca la existencia de la obligación por la prestación de servicios médicos suministrados a pacientes amparados por pólizas SOAT expedidas por la compañía demandada, y que en consecuencia, se ordene a la parte demandada a pagarle el valor de tales servicios, más los intereses y costas procesales; escenario entonces en el que ninguna interpretación se imponía realizar, por lo que este reparo no tiene vocación de prosperidad.

2. En relación con la segunda censura, consistente en que cada una de las facturas contiene la prestación de un servicio médico individual y que por ende el juez debió analizar cada una de ellas junto con los anexos que tenían que acompañarse a efectos de determinar si se acreditó la prestación del servicio médico a cuyo pago se aspira, menester es indicar que la parte demandada aunque reconoce que cada factura presentada a reconocimiento judicial constituye un negocio jurídico individual, al contestar la impetración presentó excepciones de mérito de manera generalizada respecto de todas las facturas anexadas por la parte actora, sin individualizar el reparo que tiene contra cada una de ellas, a pesar de haberse aportado éstas por la empresa demandante en físico y sus anexos en medio electrónico -CDS-, desatendiendo el abogado del polo pasivo la obligación que sobre él pendía, de presentar dichas excepciones en la forma estipulada por el art. 96, numerales 2º y 3º del C.G.P. No obstante, como quiera que el juzgador para reconocer una obligación debe contar con elementos de juicio que soporten la decisión, la Sala procederá a examinar tales las facturas y sus anexos, a efectos de verificar si éstas fueron realmente presentadas al cobro ante la compañía aseguradora, si esta última presentó glosas o reparos o las rechazó, y si los anexos acompañados a cada una de ellas dan cuenta del servicio médico prestado a pacientes atendidos con pólizas SOAT expedidas por el polo pasivo.

En este sentido, tenemos que todas las facturas relacionadas en la demanda y aportadas en físico por la parte actora, presentan la constancia de haber sido entregadas por la demandante a la demandada, salvo las número 12568, 12572, 13144 y 13387 a las que no les aparece constancia de haber sido recibidas por la compañía aseguradora demandada para el cobro; sin embargo, de la prueba pericial practicada en el proceso y sometida a contradicción de los litigantes sin

que fuera objetada, se encontró que dichas facturas si fueron radicadas ante dicha compañía y aceptadas por ésta, en concordancia con lo cual efectuó abonos a las mismas, como aparece acreditado a folios 12.139, 12.043 y 12.044; y en lo concerniente a que no fueron presentadas al cobro de manera oportuna tomando como referencia la fecha en que fueron atendidos cada uno de los pacientes o se les dio de alta, se recuerda que ello es un requisito exigible para constituir título ejecutivo, pues cuando se trata, como en este caso, de obtener el reconocimiento de la deuda a través de proceso declarativo, estima la Sala que tal exigencia no se requiere porque precisamente en este tipo de procesos lo relevante es que el prestador del servicio de salud demuestre que lo ha suministrado; y en este caso la única factura presentada fuera del aludido término es la No.19893 que sin embargo fue aceptada por la demandada, efectuando abono a la misma, como se examinará más adelante.

En cuanto a no haberse tomado en consideración las facturas que fueron glosadas, tenemos que se tiene constancia en el proceso de las facturas presentadas en anexos a la demanda con la que se dió inicio a este proceso, que fueron objetadas por la compañía aseguradora demandada, posteriormente transadas las diferencias por las compañías litigantes, y realizados abonos por parte de la demandada, como se examinará en ítem posterior de esta sentencia.

En relación con el argumento de que las facturas allegadas con la demanda no dan cuenta de las obligaciones por prestación de servicios de salud a que se refieren, por no haberse acompañado a las mismas los documentos demostrativos de haberse presentado las reclamaciones en los formatos dispuestos por la ley; que además no se acreditó la ocurrencia del siniestro correspondiente, no se identificaron las pólizas SOAT afectadas con cada una de ellas o la enunciación de las placas de los vehículos asegurados, y que no se demostraron las pertinencias o relaciones entre los tratamientos médicos suministrados a los pacientes con las patologías que estos presentaron, revisadas por la Sala la totalidad de las facturas anexadas a la demanda, se advierte que solo a las números 12568, 12572, 13144 y 13387 no les aparece constancia de haber sido entregadas a la compañía aseguradora demandada para el cobro, pero de la prueba pericial practicada en el proceso, se encontró que si fueron recibidas por dicha compañía, y se les hizo abonos, como aparece a folios 12.139, 12.043 y 12.044, es decir, fueron aceptadas por la demandada e inició el pago de las mismas.

De otra parte, de las siguientes facturas la parte actora no allegó con la demanda, en los CDS que incorporó para ello, las pruebas de la prestación de los servicios de salud que trata el art.6º de la Resolución 1645 de 2016 del Ministerio de Salud y Protección Social, las disposiciones de los artículos 2.6.1.4.3.5 y 2.6.1.4.3.6 del Decreto 780 de 2016 y el formulario de reclamación que deben presentar las PSS de acuerdo a la normatividad vigente. Tales facturas son las Nos.

(...)

Sin embargo, respecto de éstas, en el informe pericial practicado en el proceso que como antes se dijo no fue objetado por los litigantes, se comprobó que absolutamente todas fueron radicadas ante la empresa demandada, siendo aceptadas la totalidad de las mismas por la demandada, algunas de las cuales fueron pagadas en su integridad, a otras les efectuó abonos, e incluso algunas tienen saldos a favor de la deudora, que fueron aplicados por la auxiliar de la justicia al deducir de la deuda total el valor de los abonos, incluyendo algunos pagos efectuados por el polo pasivo a la parte demandante, que no tenían información de las facturas a las que pertenecían, tomando además algunas facturas por el valor cobrado en la demanda aunque en la contabilidad de la demandada aparecía que el saldo era mayor; quedando después de realizar tal ejercicio, un saldo insoluto a cargo de la demandada por la suma de \$2.706.403.462,00, monto de dinero respecto del cual dedujo el juzgador de primer grado la suma de \$4.906.332,00 al reconocer a favor de la demandada que las pólizas de seguros que se pretendían afectar con unas reclamaciones, identificadas con los Nos. 90871, 90642, 37381 y 94494 no fueron expedidas por la aseguradora de marras, como también descontó la suma de \$9.744.223,00 dada la prosperidad de la excepción de mérito de agotamiento del valor asegurado con las pólizas afectadas por siniestros allí relacionadas, arrojando un saldo insoluto final de \$2.691.752.907,00, por el cual dispuso continuar la ejecución; de manera que tal como dedujo el juzgador de primer grado, las excepciones denominadas "improcedencia de la declaratoria de existencia de obligaciones a cargo de QBE SEGUROS S.A., facturas glosadas e improcedencia del reconocimiento de facturas por falta de relación causal del servicio de salud prestado con la lesión padecida en el accidente de tránsito", ciertamente carecían de vocación de prosperidad, por las razones examinadas en este punto.

3°.- En lo que concierne a la excepción de "facturas glosadas y transadas", tenemos que a tenor de lo dispuesto por el art. 2469 del Código Civil, el contrato de transacción es uno por el cual las personas comprometidas en un conflicto jurídico, de manera extraprocesal y sin la concurrencia de un tercero investido de autoridad, de común acuerdo ponen fin a la controversia existente entre ellos, evitando la provocación de un pleito judicial, o ponen fin al que se había iniciado; de manera que siempre que el acuerdo se efectúe de manera autónoma por las partes, sin contar con la aprobación de las autoridades dotadas de competencia para intervenir en calidad de conciliadores en la solución alternativa de conflictos, estaremos en presencia de una transacción, sin consideración al nombre con el cual las partes rotulen la convención.

En este orden de ideas, encontramos que en el presente asunto, de acuerdo con la información que reposa en el cuaderno denominado "facturas transadas y glosadas", de las facturas que hacen parte del dossier respecto de las cuales se

pretende su reconocimiento judicial, encontramos que presentadas por parte de la demandante a la compañía de seguros demandada para su pago, las números (...), estas fueron glosadas por la deudora, por diferentes motivos, recayendo entónces la transacción entre las partes, en el reconocimiento de las objeciones por parte de la acreedora, la corrección de otras, y el establecimiento del monto de dinero reconocido en cada una de ellas, lo que en principio llevaría a considerar que no tendría que solicitarse su reconocimiento judicial; sin embargo como quiera que del dictamen pericial incorporado legalmente al proceso se tiene por establecido que tales facturas fueron pagadas en cada uno de los montos reconocidos por la deudora, con anterioridad a la presentación de la demanda, quedan cobijadas en el reconocimiento de la excepción de pago parcial de la obligación; pues incluso algunas de ellas, pagadas como se reitera antes de la presentación de la demanda, fueron canceladas por saldo mayores a los convenidos, excedentes a favor de la demandada que fueron aplicados por la auxiliar de la justicia al monto total de la deuda, quedando el saldo insoluto mencionado en párrafo anterior; circunstancia por la cual ante la prosperidad de la excepción de pago, la de facturas transadas y glosadas surge irrelevante, y por ende, no se accederá a lo pretendido por el polo pasivo en este punto.

4°.- Respecto de la excepción de mérito de "prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro", tenemos que señalar que la parte demandada aduce prescrita la acción respecto de las facturas 6.815 a 85.151; respecto de lo cual cabe señalar que los servicios médicos representados en las facturas de marras, fueron prestados entre los años 2009 a 2014, sin embargo, independientemente de la clase de prescripción que se aplique, ninguna de ellas se configura, no solo porque tal fenómeno fue interrumpido con el pago de abonos parciales a las mismas, sino porque a la fecha de presentación de la demanda que dio origen a este proceso, habían sido pagadas total o parcialmente por la deudora, e incluso, algunas fueron pagadas en exceso del valor debido, aplicándose el excedente a favor de la demanda por la auxiliar de la justicia perito contable que presentó el dictamen pericial ordenado en el proceso, elaborado con la colaboración de los dos litigantes y no objetado por éstos, quedando luego de los rubros descontados por los conceptos aquí enunciados y los señalados en párrafo anterior, finalmente un saldo por capital a cargo de la demandada, de \$2.691.752.907,00 por el que se dispuso continuar la ejecución.

En este punto de la providencia, y atendiendo a uno de los cuestionamientos de la parte recurrente, cabe señalar que si bien es cierto que la señora perito no informó cual fue el método utilizado para arribar a las conclusiones de la pericia, es lo cierto que para determinar el saldo de lo debido después de los pagos periódicos y parciales y de las glosas que no fueron corregidas por la parte actora, solo se necesita efectuar una simple operación aritmética contable de

cuya área la auxiliar de la justicia es especialista, para determinar el valor del saldo insoluto, tomando como parámetros los valores de las facturas cobradas, los que quedaron respecto de las facturas objetadas o glosadas y restarles los pagos periódicos, por lo que la objeción al dictamen devenía impróspera; razones todas por las que se impone la confirmación de la sentencia de primer grado, con la consecuente condena en costas de esta instancia a cargo de la parte demandada."

**DECISIÓN:** Confirma decisión de primer grado.

**M.S:** Dra. VIVIAN VICTORIA SALTARIN JIMENEZ

**RADICACIÓN:** 08- 758- 31- 84- 001- 2018-00306-00/ Número Interno: 00075-2019F

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Apelación de sentencia

**TEMAS:** **CESACIÓN DE EFECTOS DE MATRIMONIO ECLESIASTICO-** No se demostró la causal objetiva de separación de cuerpos/**DEMANDA DE RECONVENCIÓN-** Al ser rechazada quedó la demandada sin pretensiones propias/ **CAUSALES SUBJETIVAS-** Relaciones sexuales extramatrimoniales y ultrajes, trato cruel y maltratos de obra no pudieron ser objeto de estudio en razón al rechazo de la demanda de reconvencción

**DEMANDANTE:** Rigoberto Antonio Lidueña Fontalvo

**DEMANDADO:** Elizabeth Esther Colpas Aguirre

### Síntesis del caso:

En el presente asunto, la parte actora solicite se decrete la cesación de los efectos civiles del matrimonio eclesiástico, en razón a la causal objetiva de separación de cuerpos con su cónyuge por un espacio de tiempo superior a los dos años, con la consecuente disolución y liquidación de sociedad conyugal.

### Extractos:

"Sea lo primero indicar que en este proceso la señora jueza de primer grado negó la cesación de efectos civiles del matrimonio católico por separación de la vida en común de los consortes por un lapso superior a dos (2) años, adquiriendo ejecutoria tal decisión, pues la recurrente no cuestiona este aspecto de la sentencia, por lo que no abordará la Sala el análisis de la causal 8ª del art. 6º de la Ley 25 de 1992.

Precisado lo anterior, cabe recordar que la demandada y ahora recurrente presentó demanda de reconvencción solicitando la declaratoria de cesación de efectos civiles del matrimonio católico por las causales 1ª y 3ª del art.6º de la Ley 25 de 1992, modificatorio del art. 154 del Código Civil, esto es, por "1ª) Las

relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges;...3ª) Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra", que fue rechazada por no haberse subsanado los defectos advertidos en auto de Diciembre 5 de 2018.

De otra parte, la demandada también alegó dichas causales al contestar la demanda y oponerse a la pretensión del demandante por la causal 8ª, solicitando que la misma pretensión fuera estimatoria, pero por las causales 1ª y 3ª ya citadas; asunto sobre el cual cabe indicar en primer lugar que no puede considerarse que hubo un allanamiento a la demanda, en los términos previstos en el art. 99 del C.G.P., puesto que aunque el polo pasivo estuvo de acuerdo en que se declare que cesan entre los cónyuges los efectos civiles del matrimonio católico, condiciona tal aceptación a que dicha pretensión sea acogida pero por causas diversas a aquella invocada por el actor, invocables a través de demanda de reconvención, pues como se sabe el pronunciamiento del demandado al contestar la impetración, le sirve de vehículo para ejercer su derecho de defensa, pues le permite controvertir los hechos enunciados por la parte demandante en contra suya, oponerse a lo pretendido, controvertir y aportar o pedir pruebas y presentar la versión propia sobre los hechos objeto de análisis y decisión judicial, pero no para incorporar nuevas pretensiones; por lo que en aquellos casos en que el demandado quiera que se resuelva acerca de pretensiones relacionadas con el caso objeto de estudio, pero diferentes a aquellas incoadas por la parte actora, debe acudir a la demanda de reconvención, que es un instituto procesal autónomo, que posibilita a la parte demandada formular pretensiones frente a quien lo demanda, con la finalidad de que se tramiten y decidan dentro del mismo proceso, y en la misma sentencia, en virtud del principio de economía procesal; de manera que aun en asuntos de familia, salvo que el juez deba adoptar medidas urgentes para proteger derechos de los intervinientes que no puedan esperar a ser amparados mediante la formulación de otra demanda, la sentencia debe guardar congruencia con las pretensiones de la demanda, la oposición a las mismas y las excepciones de mérito presentadas por el polo pasivo, en el entendido que las dos últimas mencionadas van dirigidas a enervar la pretensión invocada por el demandante, no a que se resuelvan pretensiones propias del demandado.

En este caso, dado que la demanda de reconvención fue rechazada de plano y contra esa decisión no se presentó recurso alguno, alcanzó ejecutoria, quedando entonces la demandada sin pretensiones propias en el proceso; de manera que al disponerse por parte de la juzgadora de primer grado desestimar las pretensiones de la demanda incoada por el señor RIGOBERTO ANTONIO LIDUEÑA AGUIRRE por no haber demostrado los presupuestos exigidos para la prosperidad de la causal 8ª de divorcio de que trata el art.6º de la Ley 25 de 1992, prosperó la oposición de la demandada de que cesaran los efectos civiles del matrimonio católico habido con el demandante por la separación de cuerpos

superior a dos años, saliendo avante con su oposición; sin que resulte posible entrar a examinar las dos causas de divorcio por ella alegadas, como quiera que no fueron planteadas a través de demanda de reconvencción.

Finalmente, en lo que concierne con la solicitud de que se resuelva acerca de la obligación alimentaria, menester es indicar que aunque la Corte Suprema de Justicia ha señalado que el juez aun de oficio debe pronunciarse sobre tal tema, ello está supeditado a que se declare el divorcio o la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, conforme previene el numeral 3o del art.389 del C.G.P., lo que en este caso no acontece, donde las sentencias de instancias dejan incólume el vínculo matrimonial entre los litigantes, pudiendo la recurrente solicitar la fijación de cuota alimentaria a través del ejercicio de la acción correspondiente; todo lo cual impone confirmar la sentencia de primer grado, con la consecuente condena en costas de esta instancia."

**DECISIÓN:** Confirma decisión de primera instancia.

**M.S: Dra. GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO**  
**RADICACIÓN No. 08-001-31-53-006-2017-00155-01/Núm. Interno: 42475**

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Apelación de sentencia

**TEMAS: RESPONSABILIDAD CIVIL-** Derivada de la explotación de actividades peligrosas: Automotores estacionados/ **GUARDIÁN DE LAS COSAS INANIMADAS-** Custodia y cuidado comprende mantenimiento preventivo y correctivo constante: Deber de las empresas afiliadoras de buses

**FECHA:** Diciembre 1 de 2020

**DEMANDANTE:** Cordeles y Extruidos de Colombia SAS

**DEMANDADO:** Cooperativa Integral de Transportadores del Litoral Atlántico-Coolitoral, Inversiones Iguacur y Cia. Ltda y otros

### **Síntesis del caso:**

En el presente asunto, la parte actora solicita se indemnicen los perjuicios materiales irrogados en razón al incendio ocurrido en las bodegas por él arrendadas en el Parque Industrial La Trinidad, en donde perdió todo lo allí contenido, y que según el informe del Cuerpo de Bomberos se generó por un problema eléctrico de uno de los buses afiliados a la empresa Coolitoral parqueados en las afueras de las bodegas, sin su consentimiento.

### **Extractos:**

"Es decir, que con ocasión de la mudanza de su nevada, Coolitoral, -previo hallazgo del sitio por uno de los propietarios de los buses, que inició las

conversaciones informales-, autorizó, como que se necesitaba su aquiescencia so pena de inicio de procesos disciplinarios, que los conductores de los automotores, quienes fungían como sus empleados, estacionaran los buses en un sitio ajeno, y además de autorizar en su calidad de experto, negoció directamente con el locatario del predio y/o sus representantes, las condiciones de ese parqueo, llegando, a la fecha del insuceso, a tener una relación formal al punto que una de sus empresas conexas, había sentado su base de operaciones en el centro industrial, para recibir el recaudo de los conductores y de ese monto, pagar directamente el parqueo.

Se concluye entonces, que la Cooperativa de Transportes Coolitoral, era guardiana de los buses, y a ese título celebró el contrato de parqueadero, con la co demandada

De la conclusión anterior, relativa a la calidad de guardiana del autobús, nace entonces el estudio de la responsabilidad por el daño ocasionado por la cosa. Es decir, debe establecerse indubitadamente qué responsabilidad le asistía a Coolitoral, por la incineración del vehículo, a pesar de que este se encontraba estacionado.

Al respecto, sabido es que en Colombia, no hay una fuente legal que se refiera directamente a la responsabilidad por el hecho de las cosas.

Su desarrollo ha sido vía jurisprudencial, y ha partido de los dos hechos consagrados por el Legislador, como lo son la ruina del edificio y el daño causado por animales domésticos.

De esta manera ha sido posible aplicar, por vía análoga, la presunción de culpa que entraña la actividad de guardián de las cosas inanimadas. De esta manera lo viene exponiendo la Corte Suprema de Justicia desde su decisión del 14 de marzo de 1938, extendiendo la aplicación del articulado a otras conductas con potencial de causar daños, conforme se van dando los cambios sociales, económicos e industriales que ameritan el engrose de esa lista. A la fecha, se han catalogado como tales, entre otras, la aviación, la conducción de automotores, la generación, transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica.

Entra en juego entonces aquí la definición de conducción de automotores. Lo anterior por cuanto, aunque en sistemas jurídicos como el de la unión europea, se tenga claro que la conducción de un vehículo implica su estacionamiento, en Colombia la jurisprudencia, además de no tener aún un desarrollo vasto en tal sentido, quizá por la proporción de su casuística, no ha incluido el estacionamiento en este concepto.

(...)

Entonces, entratrándose, no de un accidente de tránsito, si no de la ignición espontánea de un vehículo aparcado en una propiedad privada, que nada tiene que ver con su puesta en marcha en una vía, no puede encuadrarse ya dentro del concepto de conducción, debiendo entonces establecerse, si el estacionamiento, mirado en Colombia como una fase diferente a la conducción, también podía considerarse como una actividad peligrosa, atendiendo a que, como viene de verse, la lista no es taxativa y da al juzgador, aunque dentro de unos límites muy razonables y circunscritos a las definiciones que vienen dándose, la facultad de calificar una actividad que no ha sido expresamente así catalogada, como peligrosa.

(...)

Pues bien, de acuerdo a las distintas definiciones, pareciera en principio que en cuanto a la utilización de vehículos, por lo menos de la envergadura de la que se habla en este proceso, no es necesario que los mismos se encuentren en movimiento para considerarse potencialmente dañinos, y en consecuencia peligrosos.

Y es que, en relación al tipo de vehículo cuya ignición hoy se estudia, debe agregarse que además de poder cargar altas cantidades de combustible y tener un complejo sistema eléctrico, tienen una demanda de uso diario considerable, equivalente a un desgaste superior al de cualquier otro tipo de automotor, que los hace susceptibles a fallas mecánicas y que por lo tanto amerita un mantenimiento minucioso.

No en vano se ha expedido legislación que obliga a sus guardianes a un mantenimiento preventivo y correctivo constante, así como los hace sujetos de un control especial por parte de las autoridades de vigilancia.

(...)

Estas exigencias demandadas por la autoridad, que obedecen no solo al riesgo que implica la puesta en marcha de estos automotores, sino al riesgo de fallas mecánicas que puedan producirse en estado inmóvil por su constante uso, conllevan a concluir que el uso general de esta clase de vehículos, ora en movimiento o ya estacionados, sí pueden revestir riesgo, sí pueden causar daños, y sí deben catalogarse por el aparato judicial como peligroso por la multiplicación de energía y la naturaleza inflamable que le es inherente.

(...)

Ello quiere decir que cuando la cosa está inerte y no tiene peligrosidad intrínseca, debe aplicarse la culpa probada del 2341. Empero, cuando aunque inerte revista

peligrosidad por su estructura, como en este caso y además de ello se materialize tal riesgo con una ignición espontánea, sí hay lugar a aplicar la teoría de la actividad peligrosa.

Entonces, aunque en Colombia el concepto de conducción de vehículos, ya plenamente identificado como actividad peligrosa, no incluya el estacionamiento, ello no soslaya per se al estacionamiento como una actividad peligrosa, debiendo mirarse las particularidades del caso concreto.

En el asunto que se examina, se itera para mayor ilustración, que se está frente a un autobús objeto de un especial cuidado y mantenimiento debido al servicio que presta, que demanda un uso constante. Que además por su gran tamaño tiene mayor capacidad de almacenamiento de combustible y un sistema eléctrico en el que conforme las pruebas recavadas, se generó un corto circuito o arco voltaico.

De allí que pueda predicarse que la potencialidad dañina de la estructura de este tipo de vehículos, haga que su uso encaje en una actividad peligrosa, que no exonera a su guardián de la presunción de culpa.

Colofón, que en calidad de guardian del vehículo en que inició el incendio, Coolitoral debía probar la existencia de una causa extraña, de suerte que ante tal omisión, su responsabilidad sea clara, y el factor de imputación, uno diferente al de la sociedad IGUACUR.

En relación a ello, se advierte que el apoderado de Coolitoral, quiso trasladar esa responsabilidad que venía determinada por la calidad de guardián del bus, a la administradora del Centro Industrial. Quierase con ello indicar, que la culpa que se presume por el hecho del automotor, es atribuible a la empresa transportadora que actúa como su guardián, y no puede ser trasladada por un simple contrato de depósito para estacionamiento nocturno.

De allí que la culpa que respecto de Iguacur se analice, nada tendrá que ver con este hecho per se.

(...)

Establecido entonces como lo está hasta este estado de la sentencia, que la imputación de Coolitoral se hace a título de guardián de los buses y que la que se le hace a Iguacur es a título de administrador del centro industrial y deudor del deber de seguridad, se concluye que sus responsabilidades son concurrentes, y que en consecuencia, deben asumir el resarcimiento del daño de manera solidaria.

(...)

En efecto, los empleados de la empresa Cordex SAS, capacitados para frenar conatos de incendio originados desde el interior de la empresa y para llevar a cabo el proceso de evacuación- conforme se extrajo de las declaraciones-, no pudieron, ni hubieran podido controlar el inicio y el desarrollo de la conflagración, en la medida en que no tuvo origen en el interior de la fábrica, amén que fue de tal magnitud que una vez las llamas ingresaron a esta última, no podía evitarse la propagación del fuego sin la intervención del Cuerpo de Bomberos.

Así pues, el despliegue de las actividades para las cuales habían sido entrenados, no hubiera tenido un resultado fructuoso, pues cuando se percataron del accidente originado en uno de los buses, ya el incendio, se itera, era de tal magnitud que no podía evitarse el ingreso del fuego a las bodegas 11 y 12, ni podían disminuirse las llamas con los instrumentos propios.

(...)

Sin embargo, ello no quiere decir que deba exonerarse a la empresa Coolitoral, pues como ya viene decantado, la guarda del vehículo a que se hizo deudora Inversiones Iguacur y Cía Ltda., no implicaba responsabilidad exclusiva ante terceros, menos con ocasión de la ignición espontánea del vehículo dado en custodia, pues nada tenía que ver la administradora del complejo, con el buen funcionamiento de los automotores.

Pretenderse entonces por Coolitoral, que se condene de manera exclusiva a la sociedad Inversiones Iguacur y Cía. Ltda., por los daños ocasionados por la combustión de uno de los vehículos que la primera administraba, es de suyo inadmisibile.

Otro tema sería, el del análisis de la responsabilidad solidaria del propietario del vehículo en que se originó el incendio. Empero al no ser objeto del recurso de apelación, no constituirá tema de debate.

Hasta aquí puede predicarse, que las aseveraciones esbozadas por el titular del juzgado de conocimiento, en sentencia que desató la primera instancia, atienden al derecho en la medida en que fue probada la responsabilidad de ambos condenados en el resultado dañoso, de tal suerte que ninguno pueda desvincularse de la obligación de resarcimiento.

**DECISIÓN: Confirma parcialmente sentencia de primera instancia.**

**M.S: Dra. GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO**

**RADICACIÓN No. 08-001-31-10-001-2015-00650-01/ 08-001-31-10-002-2019-00198-01/Núm. Interno: 0011-2020F**

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Apelación de sentencia

**TEMAS: UNIÓN MARITAL DE HECHO-** Para el reconocimiento judicial de su existencia se requiere estar plenamente los requisitos de singularidad y permanencia/ **RELACIONES SENTIMENTALES-** No todas generan la conformación de una familia permanente y estable donde se establezcan lazos de convivencia/ **SINGULARIDAD Y PERMANENCIA-** De los testimonios recibidos en el proceso se da cuenta que no existió este requisito en la relación sostenida entre la demandante y el finado

**FECHA:** Noviembre 27 de 2020

**DEMANDANTE:** Nataly Isabel Acuña Serrano

**DEMANDADO:** Herederos de Alirio Quiroz Gómez

### **Caso fáctico:**

En el presente asunto solicita la parte actora se declare la existencia de una unión marital de hecho y la consecuente sociedad patrimonial entre ella y su finado compañero, por estimar que reúne las condiciones para acceder a declaración judicial, la cual resultó adversa a sus pretensiones por no encontrar el A quo demostrados los requisitos de singularidad y permanencia.

### **Extractos:**

“De las respuestas dadas por la señora Nataly Acuña Serrano, se observan varias contradicciones, como el hecho de haber expresado que la ropa del señor Alirio Quiroz Gómez para su funeral, fuera tomada del apartamento 53A del Edificio Nelmar, el que en todo momento denominó como “el apartamento de él” y no del que se encontraba ubicado en el Barrio Boston, que siempre denominó “mi apartamento” y “mi domicilio”; como el hecho de darle tratamiento de “Don Alirio” que no es propio de una relación marital. También se observan titubeos e imprecisiones en relación con un suceso de gran importancia en la vida del que pretende sea declarado como su compañero permanente, como lo es, la muerte de su hija, titubeos que, sumados al hecho de haberla demandado como persona viva, dejan ver que no conocía de su muerte.

Además, expresó que se mantenía sola en el ‘su apartamento’, hasta que el señor Alirio Quiroz llegara de Mompox (Bol.) cada quince días o cada un mes, que estando ya él en Barranquilla, ella se iba un día para ‘el apartamento de él’, o que

él se iba un día para 'el apartamento de ella', y así se dio su "convivencia". al momento de formular la demanda.

(...)

Al realizar la valoración conjunta de todo el acervo probatorio, se tiene que lo demostrado en este asunto, es que entre la señora Nataly Isabel Acuña Serrano y el señor Alirio Quiroz Gómez, existió una relación de noviazgo, que no trascendió a esferas mayores que denoten permanencia y singularidad.

Además, si bien se demostró que esa relación existió, también es claro que esa relación finalizó mucho antes de la muerte del señor Alirio Quiroz, esto pues, los registros fotográficos adosados por la actora en su interrogatorio, evidencian que la señora Nataly Acuña Serrano, compartió con el finado, las fiestas de San Silvestre de los años 2000, 2001 y 2003. Y es así, pues los testigos amigos del señor Alirio Quiroz Gómez que rindieron declaración, manifestaron no haberla conocido ni sabido de su relación con la hoy demandante.

(...)

Entonces, son todas estas las razones las que hacen ver, que lo que se probó fue la existencia de una relación sentimental, mas no, una relación de convivencia permanente y singular, que cumpla las condiciones legales para ser declarada como unión marital de hecho, esto pues – se itera – no se verifican los requisitos de permanencia y singularidad.

(...)

Y es cierto lo expuesto por el censor, en cuanto a que, la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia ha reconocido la convergencia de los requisitos de la institución jurídica aquí procurada, en eventos muy particulares en los que los compañeros permanentes han tenido residencias distintas ciudades, como lo es el caso de la ya citada sentencia SC15173-2016, en la que, la H. Corte, muy sucintamente estimó que esa circunstancias puede deberse a motivos de salud, laborales o de cualquier otra clase que lo justifique.

Sin embargo, no es esa la situación presentada en este caso, toda vez que, la residencia separada de la señora Nataly Acuña Serrano y el señor Alirio Quiroz Gómez, no se presentó únicamente por el hecho de que ella atendiera sus obligaciones laborales en la ciudad de Barranquilla y él lo hiciera en el Municipio de Mompox (Bol.); ello pues, durante la estancia del señor Quiroz Gómez en esta ciudad, tampoco compartían de forma permanente y continua techo, lecho y mesa; y esa es una situación que no solo viene confesada por la parte demandante desde el libelo introductor y los dichos de su interrogatorio, sino que

también es una circunstancia que revelan los testigos que fueron llamados a declarar.

La realidad es que el finado señor Alirio Quiroz Gómez, no compartía techo de manera habitual con la señora Nataly Acuña Serrano en la ciudad de Barranquilla durante sus estancias, tampoco compartía su círculo social de amigos, ni su ambiente familiar; tal como quedó demostrado en la audiencia de pruebas practicada en este proceso, tras oír a los testigos.

Entonces, no se ve concurrida en esa relación sentimental, la permanencia “entendida como la conjunción de acciones y decisiones proyectadas establemente en el tiempo, que permitan inferir la decisión de conformar un hogar y no simplemente de sostener encuentros esporádicos<sup>1</sup>.”

Y a esa conclusión, arriba la Sala, no solo por el hecho de que el señor Alirio Quiroz Gómez haya permanecido la mayor parte de su tiempo en el Municipio de Mompos (Bol.) y la señora Nataly Acuña Serrano en la ciudad de Barranquilla; sino del hecho que las pruebas acreditan que la vida compartida que tuvieron en la ciudad de Barranquilla, además de referirse a una época muy alejada de la muerte del presunto compañero, no trascendió a la esfera de una familia.”

**DECISIÓN: Confirma providencia apelada.**

## SALA LABORAL

**M.S: Dr. CLAUDIA FANDIÑO DE MUÑIZ**

**Radicación: 08-001-31-05-002-2019-00131-02/Número Interno: 68.377  
-RECTIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL-**

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Apelación de Auto

**TEMAS: EJECUCIÓN DE PROVIDENCIAS CONTRA ENTIDADES PÚBLICAS-** Caso de las empresas industriales y comerciales del Estado: Colpensiones/ **PERIODO DE INEJECUTABILIDAD-** Término consagrado por el artículo 307 del C.G.P. aplica para las entidades públicas expresamente allí señaladas/ **RECLAMACIÓN DE CUMPLIMIENTO ANTE LA ENTIDAD PÚBLICA-** No es requisito previo para la ejecución

**DEMANDANTE:** Guillermo Rafael Ariza Cabrera

**DEMANDADO:** Administradora Colombiana De Pensiones- Colpensiones

**FECHA PROVIDENCIA:** Diciembre 4 de 2020

<sup>1</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia SC128-2018 datada 06 de diciembre de 2018. Radicación n.º. 11001-31-10-018-2008-00331-01. MP: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Reiterando posición (CSJ, SC, 20 sep. 2000, exp. n.º 6117.)

## Síntesis del caso:

En el presente asunto, se busca determinar si era procedente revocar el mandamiento de pago librado en contra de la entidad pública demandada, por no haber transcurrido el término establecido en el art. 307 del C.G.P, como se sostuvo en la apelación presentada, y debido a que la demandante no presentó la reclamación de cumplimiento de sentencia ante la entidad ejecutada.

## Extractos:

“Sobre éste preciso tópico del debate y rectificando criterio anterior con base en un precedente jurisprudencial, ya se ha pronunciado esta Sala de decisión laboral, en providencia emitida el 12 de agosto de 2019, dentro del proceso ejecutivo contra la misma demandada, con el radicado 08-001-31-05-004-2018-00063-00, No. Interno: 65.749-D, con ponencia del Magistrado Jesús Balaguera Torné, en el que expresamos:

*“en casos como el presente, esta Sala de Decisión, ha mantenido de manera constante y pacífica la tesis, según la que, por ser COLPENSIONES una entidad de categoría descentralizada del orden nacional –art. 155 de la ley 1151 de 2.007- por cuyos pasivos responde la Nación o en ciertos eventos los asume; dicho ente de seguridad social goza de los privilegios contemplados en el artículo 307 del C.G.P, que a la letra estatuye:*

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

No obstante lo anterior, una nueva revisión jurídica del tema, planteada a raíz de la expedición de la reciente sentencia STL 9627-2019 [adiada 3 de julio de 2.019, Rad. No. 56328, M.P: RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO], dictada por nuestro superior funcional, esto es, la H. Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, conlleva a que en esta oportunidad, esta Sala de Decisión Laboral, RECTIFIQUE el criterio hasta ahora empleado y a que se hizo alusión en esta providencia y, en lo sucesivo, se plegue a la posición esbozada por la H. C.S.J. S.C.L. en punto a que: el mentado canon 307 del C.G.P., dispone ese plazo de diez (10) meses para poder iniciar la ejecución, únicamente cuando se trata de sentencias que impongan condena a la Nación o a una entidad territorial, mas no para Empresas Industriales y Comerciales del Estado como lo es COLPENSIONES.

Llegados a este punto, importa traer a colación lo esgrimido por la H. C.S.J.

S.C.L. en la ya citada sentencia STL 9627-2019, en donde dicho Alto Tribunal al abordar en sede de tutela un caso de idénticos contornos al sub-examine, apuntaló lo siguiente:

*“... En el presente asunto, la censura de la accionante se dirige contra la decisión del 12 de junio de 2019, a través de la cual la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta revocó el auto del a quo de 28 de febrero de 2019, mediante el cual libró mandamiento de pago contra Colpensiones.*

*Para arribar a la anterior determinación, el Tribunal accionado adujo que no compartía lo expuesto por el a quo respecto a librar mandamiento de pago contra la demandada, habida consideración que, en virtud del principio iura novit curia procedió a estudiar el artículo 307 del Código General del Proceso y la Ley 489 de 1999 en sus artículos 80 y 87 para concluir que Colpensiones se encuentra dentro de dicha normatividad, y se le deben aplicar los mismos beneficios que a la Nación «razón por la cual esta no puede ejecutarse con base en una sentencia sino 10 meses después de su ejecutoria», por lo que procedió a revocar el mandamiento de pago y en su lugar negar el mismo.*

*Pues bien, el recurso de apelación que interpuso Colpensiones sobre el auto que le negó las excepciones propuestas entre ellas la de falta de exigibilidad de la obligación reclamada, lo sustentó con base en el artículo 192 del CPACA.*

*Sobre el tema esta Sala se ha pronunciado mediante sentencia proferida el pasado 2 de mayo de 2012, con radicado nº 38075 en la que si bien se abordó el estudio a partir del artículo 177 del C.C.A. y 336 del C.P.C., sus planteamientos resultan aplicables al caso en estudio:*

*Dado que el estatuto procesal laboral solo remite al procedimiento civil en caso de presentar lagunas normativas, la disposición que sería aplicable por remisión analógica, cuando se vaya a iniciar la ejecución de una sentencia dictada por la Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social, contra entidades de derecho público, no es otra que el artículo 336 del Código de Procedimiento Civil, que dispone:*

*“EJECUCION CONTRA ENTIDADES DE DERECHO PUBLICO. La Nación no puede ser ejecutada, salvo en el caso contemplado en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo. Cuando las condenas a que se refiere el artículo 335 se hayan impuesto a un departamento, una intendencia, una comisaría, un distrito especial, o un municipio, la respectiva entidad dispondrá de seis meses para el pago, sin que entre tanto pueda librarse ejecución contra ella, ni contarse el término establecido en dicho artículo 335.”*

Nótese que el término a que alude la norma precitada no resulta aplicable a las ejecuciones que se adelanten contra Empresas Industriales y Comerciales del Estado, como lo es el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, sino que dicho término solo tendría aplicación en ejecuciones promovidas contra entidades territoriales, motivo por el cual cuando se pretenda iniciar ejecución contra dicha entidad de seguridad social, no es necesario esperar el vencimiento de término alguno.

De acuerdo con la norma comentada, el término de 18 meses que alude el multicitado artículo 177 solo tendría aplicación en tratándose de la ejecución de sentencias que contra la Nación profiera la jurisdicción ordinaria laboral.

Así las cosas, el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo solo se aplica en aquellos casos en los que se pretenda obtener el cumplimiento coactivo de sentencias dictadas por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, más no cuando se busque el cumplimiento coercitivo de sentencias dictadas por la Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social, salvo que la condena se haya impuesto contra la Nación.

Entonces el asunto fue definido en su oportunidad conforme lo solicitó Colpensiones en la sustentación del recurso, sin que valga hacer interpretaciones conforme lo hizo el Tribunal accionado con base en el principio iura novit curia.

Ahora en gracia de discusión el artículo 307 del C.G.P. dispone ese plazo de diez meses para poder iniciar la ejecución, únicamente cuando se trata de sentencias que impongan condena a la Nación o a una entidad territorial, mas no para Empresas Industriales y Comerciales del Estado como lo es Colpensiones. Entonces el artículo 192 del CPACA que dispone un plazo para la ejecución de condenas impuestas a entidades públicas, no es aplicable al proceso laboral sino la norma del Código General del Proceso ibídem que, conforme se explicó tampoco aplicaría para este caso, máxime cuando se trata de la ejecución de una sentencia que reconoce un derecho pensional..."

Criterio que esta Sala ha mantenido vigente y reiterando en providencias posteriores, como podemos citar las dictadas por la hoy Magistrada Ponente, el 22 de agosto de 2.019 con el radicado No.66.085; el 24 de septiembre de 2019, Rad. No. 66.223 D; el 15 de enero de 2020, radicado 65.583-D, el 29 de enero de 2.020, en el Rad. 65.886- D, y más recientemente el 19 de febrero de 2.020, rad. 65.762-A>, el 26 de febrero de 2020, rad.<66.226-D> y del 19 de agosto de 2020, rad. <68.022>.

No desconoce la Sala la expedición de la reciente Ley 2008 de 2019, que contempla en su artículo 98 que "La Nación, las entidades territoriales o cualquier entidad del orden central o descentralizada por servicios condenadas judicialmente al pago de sumas de dinero consecuencia del reconocimiento de

una prestación del Sistema de Seguridad Social Integral, pagarán dichas sumas con cargo a los recursos de la seguridad social en un plazo máximo de diez (10) meses contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia, de conformidad con el artículo 307 de la Ley 1564 de 2012", más acontece que no resulta aplicable a este caso cuyo análisis nos ocupa, habida consideración de que el término para ejecutar las sentencias de condena aquí proferidas, comenzó a correr desde el 07 de noviembre de 2019, día siguiente en que se emitió la sentencia de segunda instancia, mientras que la nueva Ley empezó su vigencia a partir del 1 de enero de 2020, conforme lo reza su art. 155, no siendo dable su aplicación de forma retroactiva.

Por consiguiente, ratificando el mismo criterio y descendiendo al caso bajo estudio, se avizora que no le asiste razón a la demandada en su reparo cuando arguye que el art. 307 del Código General del Proceso dispone un plazo de diez (10) meses para el cumplimiento de la condena, porque no resulta aplicable al caso sub examine, teniendo en cuenta que el mismo regula es el cumplimiento de condenas impuestas en contra de la Nación y de las Entidades Territoriales, más no frente a Empresas Industriales y Comerciales del Estado como lo es Colpensiones.

Ahora bien, en relación a la solicitud de cumplimiento que debía agotar el demandante antes de perseguir la ejecución de la sentencia mencionada, considera esta Corporación que el artículo 192 del C.P.A.C.A., no es aplicable al caso, toda vez que por remisión legal en los procesos laborales se debe aplicar excepcionalmente las normas consagradas en el Código General del Proceso y no en otros compendios legales, máxime que como ya se explicó la ejecución de las condenas impuestas a Colpensiones se pueden solicitar después del cumplimiento de la ejecutoria de la misma, como es en el presente caso estudiado.

Luego entonces, al ser acertada la decisión del a quo de librar mandamiento de pago, encontramos que no es procedente ordenar el levantamiento de las medidas de embargo y secuestro decretadas por el fallador de primera instancia, en razón a que si bien es cierto dada la naturaleza de estos recursos resulta imperativo el principio de la inembargabilidad, también es necesario precisar que la jueza de primer grado, explicitó que la medida cautelar solo recae sobre los dineros legalmente embargables que reposen en el Banco de Occidente y que no pertenezcan a lo que recibe la demandada provenientes del Sistema General de Participaciones, por lo tanto, no se vulneró el principio mencionado con la decisión adoptada."

**DECISIÓN: Confirma auto apelado.**

**M.S: Dr. CLAUDIA FANDIÑO DE MUÑIZ**  
**Radicación: 08-001-31-05-011-2015-00097-01 /Número Interno: 68.396**  
**-REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL-**

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Apelación de sentencia

**TEMAS: PENSION DE ALTO RIESGO-** Caso Aluminio Reynolds –hoy en liquidación-  
**PENSIÓN DE VEJEZ-** En el caso de trabajadores que ejerzen actividades laborales de alto riesgo es una sola prestación económica a la que se hacen acreedores/  
**BENEFICIOS PENSIONALES-** Legalmente consisten en anticipar la edad del disfrute del derecho pensional, pero no implica el reconocimiento de una doble pensión

**DEMANDANTE:** Luis Alejandro Marquez Padilla

**DEMANDADO:** Administradora Colombiana De Pensiones- Colpensiones

**FECHA PROVIDENCIA:** Noviembre 27 de 2020

### **Caso fáctico:**

En el presente asunto, se pretende determinar si el actor le asiste el derecho a que se le reconozca y pague la pensión especial de vejez por alto riesgo que reclama.

### **Extractos:**

En el presente caso no es objeto de litis que el demandante le fue reconocida su pensión de vejez mediante Resolución No.001406 de 2002, a partir del 11 de enero de 2002, al contar con los requisitos exigidos por el Acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

No pasa desapercibido por esta Sala que el demandante cuando elevó la reclamación administrativa solicitando la pensión especial de vejez por alto riesgo ante Colpensiones el 21 de octubre de 2014, ya se le había reconocido su pensión de vejez mediante la Resolución antes mencionada, precisamente por haber cumplido los requisitos de edad y semanas exigidas, a partir del 11 de enero de 2002.

Debe advertirse entonces, que en estos eventos no resulta procedente beneficiarlo con la pensión solicitada desde la fecha en la que cumplió los 50 años de edad, esto es, el 11 de enero de 1995, porque debe recabarse que la pensión de vejez en el régimen de prima media es una sola, distinto es que algunos trabajadores se le pueda reconocer a una edad más temprana por el tipo de actividades que ejercen que son consideradas como perjudiciales para su salud, pero ello no conlleva a que puedan reconocerse simultáneamente o cambiarse la una por la otra por ser excluyentes.

Así lo tiene adoctrinado la Sala de Casación laboral, en sentencia de 6 de julio de 2011, radiación No. 38.558, cuando dijo: "(...) la Sala debe comenzar por anotar, que existe una sola <pensión de vejez> en el régimen de prima media administrado por el Instituto de Seguros Sociales, y conforme a sus reglamentos se tiene derecho a ella, cuando el afiliado reúna los requisitos consagrados en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, valga decir, 60 o más años de edad si se es varón, o 55 o más años de edad si se es mujer, y un número de 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado 1.000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo.

Conforme a tales reglamentos, la edad para obtener el derecho a esa pensión de vejez se disminuye para cierta categoría de trabajadores, cuya salud se encuentra comprometida o tienen un desgaste orgánico prematuro, al desempeñar actividades de alto riesgo expresamente contempladas por el legislador, en consideración a las particulares características de los oficios que realizan y de las condiciones en que lo hacen, por su peligrosidad y prolongada exposición; lo que implica poderse pensionar antes de la edad mínima requerida.

Y más recientemente lo reitero en la sentencia SL642 del 17 de febrero de 2020, radiación No. 75.940, donde acotó:

"la Corte tiene adoctrinado que la pensión del artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, no es diferente a la pensión de vejez del artículo 20, ibídem, pues en lo único que son disimiles, es en que la primera anticipa el requisito de la edad para efectos de su otorgamiento, razón por la cual le son aplicables las normas referentes al disfrute pensional, esto es, la del artículo 13, ib.

En efecto, en la sentencia CSJ SL, 6 jul. 2011, rad. 38558, precisó la Corporación que:

Lo anterior significa que se trata de la misma pensión de vejez, solo que, para el contingente de personas que desempeñan estas actividades de alto riesgo, se anticipa la edad para efectos de su reconocimiento, dada la disminución legal establecida en la norma, lo que conlleva a que no sea dable hablar de incompatibilidad de pensiones como equivocadamente lo refiere el fallador de alzada."

A la par en las sentencias SL.1742 del 15 de mayo de 2020 y SL3218 de 1 septiembre de 2020.

En similar sentido se había pronunciado la anterior Sala Dos de Decisión Laboral, en diversas sentencia entre ellas podemos citar la de fecha 28 de junio de 2012, dentro del proceso de Gabriel Acosta de la Hoz contra el Instituto del Seguro

Social y Rohm and Haas Colombia Ltda., Radicación 08-001-31-07- 007-2010-00541 -01 <47.101-A> en la que concluimos:

“Con base en lo anterior, la pensión especial que solicita solo se le podría reconocer a partir del 1 de Noviembre de 2002, pero como el actor confesó en el hecho 18° de su demanda, que “mediante Resolución No.001612 del 30 de Julio de 2002 le fue concedida la pensión de vejez”, hecho que a su vez reconoce como cierto el Seguro Social al responder el libelo (fol. 110), resulta inane el reconocimiento de la pensión especial de vejez por alto riesgo, cuando ya el I.S.S. le había reconocido su pensión de vejez desde Julio de 2002, y por ende, la prestación reclamada se encuentra sustituida por la pensión de vejez que le fue reconocida y que de contera se encuentra disfrutando, razón por la cual se debe confirmar la sentencia apelada, pero por las razones expuestas por la Sala.”.

De la misma manera en las providencias del 3 de octubre de 2014, radicación: 08001-31-05-008-2013-00079-01/50.990, de Ramón Valdez Mendoza vs. Instituto de Seguro Social- Hoy Colpensiones; del 5 de noviembre de 2014, Rad.08-001-31-05-013-2012-00496-01 <51.371-A> y del 30 de agosto de 2016, rad. 54807 M.P. Claudia Fandiño De Muñiz. Y en la sentencia bajo Radicado No.58.646 de fecha 23 de marzo del 2018, de Rafael Ángel Niebles contra Colpensiones y Rohm and Haas LTDA. M.P Claudia Fandiño De Muñiz.

Igualmente, la Corte Constitucional en sentencia T-280 del 11 de abril de 2012, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, arribó a la misma conclusión al puntualizar:

“Ahora bien, es necesario precisar que en el régimen de prima media del Sistema General de Seguridad, solo existe una pensión, la que de acuerdo con el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, exige que el afiliado cumpla 60 años si es hombre y 55 años si es mujer, 500 semanas cotizadas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o 1000 en cualquier tiempo.

Sin embargo, la edad para alcanzar el derecho a la pensión especial de vejez se disminuye en el caso de trabajadores que realizan actividades de alto riesgo, toda vez que por su propia naturaleza, se ve disminuida la expectativa de vida saludable. En este caso se deberá reconocer la prestación conforme al régimen de las pensiones especiales.

Lo anterior implica, que si bien, la pensión especial y la de vejez, amparan el mismo riesgo, la primera es la excepción a la regla de la edad mínima para obtener la prestación, por ello no pueden efectuarse dos reconocimientos sino que son la misma prestación. De esta forma, se interpretó por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia,<sup>7</sup> cuando al estudiar un proceso

ordinario en contra del ISS y de PETROQUIMICA S.A. señaló que: "... se trata de la misma pensión de vejez, solo que, para el contingente de personas que desempeñan estas actividades de alto riesgo, se anticipa la edad para efectos de su reconocimiento, dada la disminución legal establecida en la norma".

(...)

De acuerdo con las normas que rigen la prestación solicitada, el objeto es acceder al beneficio pensional a edades inferiores a las establecidas para la generalidad de los trabajadores, previo cumplimiento de los requisitos señalados. Lo cierto es que no procede el reconocimiento de la pensión de vejez y la especial de alto riesgo simultáneamente, es decir, una es excluyente de la otra. Así pues, se advierte que el 19 de julio de 2000, el accionante, con 60 años de edad, solicitó al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento de la pensión de vejez. Dicha petición fue resuelta mediante Resolución No.000878 de 2001 que reconoció la prestación solicitada por un valor de dos millones cuatrocientos noventa y tres mil pesos \$ 2.493.063.

En ese orden de ideas, aunque se compruebe que la empresa PETROQUIMICA S.A. realizó las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones a favor del accionante de conformidad con las actividades de alto riesgo, que según afirma, desarrollaba, se advierte que éste no hizo uso oportuno del beneficio que implicaba la pensión solicitada, pues siguió laborando con dicho empleador, tiempo durante el cual cumplió con la edad exigida para acceder a la pensión de vejez común “.

De los anteriores precedentes jurisprudenciales verticales y de los reiterados por esta misma Sala de Decisión Laboral en caso similares, se deriva que no existe diferencia entre la pensión que reclama el demandante en este proceso y la que le fue reconocida con anterioridad en cuanto al monto, la tasa de reemplazo e ingreso base de liquidación, sino que exclusivamente se prevé para aquellos afiliados que han desempeñado actividades de alto riesgo, cuenten con el beneficio de poder pensionarse en una edad menor a la mínima requerida para pensionarse, esto es, antes de los 55 años de edad para las mujeres y 60 años para los hombres, de ahí que no exista fundamento para declarar e imponer condena por un riesgo que desde tiempo atrás le fue cubierto al tener reconocida la prestación económica prevista para ello, resultando inane entrar a verificar si estaba expuesto a labores de alto riesgo.”

**DECISIÓN: Confirma decisión consultada**

**SALA PENAL**

**M.S: Dr. JORGE ELIECER MOLA CAPERA**

**Radicación: 08 001 60 01 055 2018 05156 35/ Número interno: 2020-00120 P-MC**



**TIPO DE PROVIDENCIA:** Apelación de auto

**TEMAS: PRUEBA SOBREVINIENTE-** No es posible su decreto cuando el video fue descubierto por la Fiscalía y conocido por la defensa/ **REQUISITOS:** Debe atenderse a todos aquellos señalados en la norma y en la jurisprudencia penal

**FECHA:** Octubre 30 de 2020

**DELITO: FEMINICIDIO AGRAVADO**

**PROCESADO:** Tomás Maldonado Cera

### **Síntesis del caso:**

En el presente asunto, el defensor interpuso recurso de apelación frente al auto que negó una prueba sobreviniente, razón por la cual en esta instancia se estudian los requisitos legales para el decreto de la misma.

### **Extractos:**

“De esta manera se tiene que por regla general los elementos de convicción que no sean oportunamente descubiertos no pueden ser aducidos al juicio ni practicarse en estrado y en consecuencia, el Juez está obligado a rechazarlo, salvo que se acredite que su descubrimiento se haya omitido por causas no imputables a la parte afectada, esto quiere decir, salvo en los casos de “prueba sobreviniente”, cuyo decreto es excepcional en el juicio y fue concebido no para cambiar la forma en la que se preparó la incorporación y práctica de las pruebas decretadas, ni con el fin de revivir oportunidades procesales fenecidas, sino para no privar a las partes de ofrecer el conocimiento contenido en aquel medio que siendo pertinente, conducente y útil, surge en el curso del juicio, bien en su desarrollo alguna de este encuentra un elemento de convicción hasta ese momento desconocido, no fue descubierto oportunamente por motivo no imputable a la parte interesada.

(...)

En el presente caso, el defensor transcurrió su larga intervención destacando que tendría una prueba que daría al traste con la teoría del caso de la Fiscalía, pues a su juicio las nueve copias del video original no concuerdan con la realidad y llevaría al juicio el video matriz.

Sin embargo, por una parte se tiene que la Sala al revisar el escrito de acusación observa claramente que los DVDs obtenidos en el informe de investigador de campo mencionado por el peticionario, fue debidamente descubierto por la Fiscalía, es decir, la defensa desde un inicio del presente proceso sabía de la existencia del video genitor, por lo que no se cumple con uno de los presupuestos legales para la admisión de la prueba sobreviniente, esto es, que la parte no haya tenido conocimiento, empero, el peticionario conoce el video y las grabaciones desde los albores del Juzgamiento.

Además de lo referido, la Sala observa que el recurrente no describió el elemento de prueba en sí, tampoco cómo lo iba a introducir sino que invitó al Juez a ordenar su integración en el juicio, lo cual no se acompasa con el sistema acusatorio dónde le está vedado al Juzgador ordenar de oficio la practica de una prueba.

No obstante, observa esta Colegiatura que el peticionario trató de convertir la sesión de juicio oral en una audiencia preparatoria, sin embargo, tal como lo ha decantado nuestro Superior Funcional, prueba sobreviniente no está diseñada para habilitar un nuevo período de descubrimiento probatorio ni remediar las omisiones de las partes en el trabajo investigativo. Por tanto, este concepto no incluye los medios de convicción que racionalmente pudieron ser conocidos y obtenidos de manera oportuna por la partes con el despliegue de mediana diligencia en la ejecución de los deberes que su rol les impone, de modo que, en este evento el defensor pudo en la audiencia preparatoria solicitar la introducción del video matriz u oponerse en relación a los medios de prueba del Ente Acusador, pues en la solicitud de prueba sobreviniente el libelista mostró su inconformidad con la legalidad de la prueba.

Tampoco el defensor delimitó específicamente: ¿cuál sería el medio de prueba sobreviniente?, ¿cómo obtuvo el conocimiento de esa prueba nueva?, ¿Por qué no la pudo descubrir antes?, ¿a través de quién la iba aportar en el juicio?, quedando sin piso jurídico sus premisas.

Y es que la prueba excepcional "sobreviniente" es única, especial y está minuciosamente regulada, para que solo en eventos de desconocimiento del elemento de prueba y de su trascendencia sea admitida para debatirse en juicio cuando se encuentre en el transcurso de éste, no para revivir etapas procesales como lo pretende el defensor del señor Tomás Maldonado Cera.

Tampoco se pueden adelantar actuaciones, pues obsérvese como el recurrente tanto en la petición de la prueba sobreviniente como en su alzada, expuso argumentos que se tornan en alegatos de conclusión, toda vez que en estos momentos el asunto de marras se encuentra en practica de pruebas, lo cual desnaturaliza el procedimiento regulado por el legislador."

**DECISIÓN: Confirma auto apelado.**

**M.S: Dr. JORGE ELIECER MOLA CAPERA**  
**Radicación: 08001600000201900323/Número Interno: 2020-00031**

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Apelación de sentencia

**TEMAS:** PRISIÓN DOMICILIARIA – Requisitos objetivos para su concesión/ **DELITO DE CONCIERTO PARA DELINQUIR**- Su comisión impide acceder al beneficio de prisión domiciliaria/**MADRE CABEZA DE FAMILIA- Cumplimiento requisitos legales**

**FECHA:** Octubre 2 de 2020

**PROCESADOS:** Edwin Rafael Martínez Salas, Jefferson Jesús Viloría Mieles y Evelyn Carolina Díaz Díaz

### **Caso fáctico:**

En el presente asunto, la defensa de los procesados recurrieron la sentencia condenatoria, solicitando para sus prohijados la concesión de la prisión domiciliaria, bajo el presupuesto que la prohibición del artículo 68º del Código Penal no se les debe aplicar, mientras que en relación a la tercera procesada, su defensor imploró además este mecanismo bajo el sustento que es madre cabeza de familia.

### **Extractos:**

“Revisada la foliatura se observa que los procesados anteriormente citados, celebraron preacuerdo bajo la modalidad de degradación de autor a cómplice, pactando pena y aceptando cargos así: (a) Edwin Rafael Martínez Salas, aceptó cargos a cambio de una pena de 84 meses de prisión y multa de 200 SLMV por los delitos de porte de arma de fuego en concurso con concierto para delinquir agravado (artículo 340 inciso 3º), fraude procesal, falsedad en documento privado y corrupción al sufragante; (b) Jefferson Viloría Mieles, pactó con su contraparte la pena de 78 meses de prisión, por los delitos de porte de arma de fuego, concierto para delinquir y corrupción al sufragante; (c) Evelyn Carolina Díaz Díaz, a la pena 78 meses por el delito de porte de arma de fuego, concierto para delinquir agravado y corrupción al sufragante.

Sin embargo, en sus recursos de apelación todos los defensores señalaron que el delito realmente cometido era el del inciso primero del artículo 340 del Código Penal y no el de concierto para delinquir agravado, contrario a ello, revisada la foliatura esta Colegiatura observa que la Fiscalía acusó a los procesados Edwin Rafael Martínez Salas, Jefferson Jesús Viloría Mieles y Evelyn Carolina Díaz Díaz, el inciso tercero del artículo citado, cargos que fueron aceptados en virtud del preacuerdo.

Es decir, que los endilgados aceptaron tanto la imputación fáctica como jurídica que le hizo el Ente Acusador, empero, al momento de solicitar subrogados penales (traslado del artículo 447 del C.P.P) y en sede de recurso de alzada, la bancada de la defensa insiste que hubo una trasgresión al derecho a la igualdad

porque la Fiscalía no acusó el inciso tercero del artículo 340 ibidem a una de las coacusadas, esto es, la ciudadana Sara Luz Jiménez Otálvarez, mientras que uno de los recurrentes aduce que el inciso tercero del artículo 340 no se trata de concierto para delinquir agravado porque el legislador no le dio tal denominación.

No obstante, desde hace muchos años la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de justicia ha dispuesto que si el procesado admite los delitos endilgados, opera el principio de no retractación y surge la imposibilidad, para quien efectúa tal asentimiento en fauna libre, informada y consciente, de discutir lo relacionado con la responsabilidad, salvo que se demuestre que en dicho acto se incurrió en vicios de consentimiento o en vulneración de garantías fundamentales, tal como lo prevé el inciso cuarto del artículo 351 de la Ley 906 de 2004 (posición reiterada en la sentencia con Rad. 56148 del 12 de febrero de 2020).

Además, los defensores en su recurso invitan a la Sala a un control material de la acusación, lo cual es improcedente, habida cuenta que la Fiscalía es la titular de la acción penal, aunado a que en este caso los procesados aceptaron su responsabilidad penal conforme a los cargos imputados.

(...)

Es decir, luego de la aceptación de cargos vía allanamiento o preacuerdo, no es posible reprochar la calificación jurídica que dispuso la Fiscalía, sobretodo cuando se cuentan con elementos probatorios que acreditan la consumación de tales conductas y capturas en flagrancia, como en este caso.

En cuanto a la denominación del agravante, es menester resaltar que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha destacado que el inciso tercero del artículo 340 del C.P corresponde a concierto para delinquir agravado, nótese que en una de las tantas sentencias que ha proferido al respecto la Alta Corporación señaló "Es así que, tanto en la formulación de imputación, como en el escrito de acusación y la formulación de la misma, se les endilgó la comisión del delito de concierto para delinquir agravado (artículo 340, incisos 2 y 3 del Código Penal)", de modo que ir en contra de la doctrina probable al respecto sería incurrir en un delito de prevaricato por acción.

Sumado a lo descrito, se tiene que frente a la improcedencia de la prisión domiciliaria para personas condenadas por el delito de concierto para delinquir agravado del inciso tercero del artículo 340 del C.P, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia también ha dispuesto: (...)

En consecuencia, aunque los recurrentes presente el debate sobre si el inciso tercero del artículo 340 del Código Penal es o no un concierto agravado a efectos de examinar si aplica o no en este caso la prohibición del artículo 68 A, se va al traste con la jurisprudencia citada, en la que nuestro Superior Funcional dejó claro que no es posible concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria a personas condenadas por esa norma, tal como ocurre en este caso.

Así las cosas, a esta Sala no le queda otro camino que confirmar la negativa de la prisión domiciliaria del artículo 38B, toda vez que el delito de concierto para delinquir agravado se encuentra excluido por el artículo 68 A ibídem para conceder subrogados penales.

(...)

Por otro lado, el defensor de la procesada Evelin Carolina Díaz Díaz, solicitó a su favor la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia.

(...)

En el caso de marras, se tiene que la procesada Evelyn Carolina Díaz Díaz solicitó la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia de dos menores de edad, lo cierto es que no se acreditó la ausencia sustancial de otro miembro de la familia, por el contrario, del legado probatorio se colige que el padre de los infantes, esto es, el señor Adalberto Enrique Melgarejo Rosa se encuentra con vida, es capaz y no presenta dificultad de salud alguna para hacerse cargo de los niños.

Si bien se aportó certificado laboral del señor Adalberto Enrique Melgarejo Roa, señalándose que desempeña el cargo de Ejecutivo Judicial de una firma de abogados en la ciudad de Bogotá, no es óbice para acreditar el cumplimiento de los requisitos exigidos por la norma y la jurisprudencia para este instituto.

En efecto, no se niega que en algunos eventos por ejemplo, la Corte Constitucional en sede de tutela, ha amparado los derechos fundamentales de reclusos cuyas parejas los ha abandonado, y por tanto quedan desprotegidos los niños, empero, en caso como el de la sentencia T-705 de 2013, la Alta Corporación ordenó la diligencia de inspección judicial, a fin de cerciorarse de la situación real de los menores y en este caso, tan solo se probó una separación de cuerpos y no una ausencia sustancial del padre de los menores.

(...)

Así las cosas, aunque la jurisprudencia frente a los requisitos para la concesión de la prisión domiciliaria para madre o padre cabeza de familia, se ha ampliado, en cuanto años atrás se decía que la ausencia de la pareja o de otro miembro debía ser sustancial, o por lo menos generada por una muerte o incapacidad, en la actualidad, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, como se resaltó párrafos arriba se tiene esta condición cuando concurra “la ausencia de su pareja y de otros miembros del núcleo familiar, o porque estando presentes, no concurren al cumplimiento de los deberes por razón de una incapacidad u otra circunstancia similar”.

De pensarse como el recurrente se predicaría que en los eventos donde un solo de los padres es quien puede laborar, por ello es padre o madre cabeza de familia, sin embargo, tal premisa se queda sin piso jurídico conforme a la normatividad y jurisprudencia aquí citada, pues no basta únicamente con que sea quién provea el sustento de los niños, sino además, que sea el único que pueda ver de ellos en todos los ámbitos, por ausencia de otro miembro de la familia.

Por lo tanto, se puede determinar que no existe carencia de los dos padres, es decir que al tener un padre plenamente calificado, con vida, salud para que tenga la responsabilidad de los hijos, ya que no concurre al cumplimiento de los deberes por razón de una incapacidad u otra circunstancia similar.

En consecuencia se tiene que: (i) la procesada no cumple con los requisitos para ser madre cabeza de familia, a la luz de los presupuestos legales y jurisprudenciales para acceder al beneficio; (ii) no puede tenerse el concepto de madre cabeza de familia en sentido social como un tópico pleno en materia penal, pues tenemos lineamientos específicos a seguir por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Ley, que al desconocerlos podríamos incurrir en prevaricato por acción, máxime porque los menores hijos de la procesada Evelyn Carolina Díaz Díaz cuentan con su progenitor.

**DECISIÓN: Confirma decisión apelada.**

**M.S: Dr. DEMOSTENES CAMARGO DE AVILA**

**Radicación: 108-001-60-01-257-2016-01426-04/ Número Interno: 2019-00171**

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Solicitud de prisión domiciliaria transitoria conforme el Decreto Legislativo 546 del 14 de abril de 2020

**TEMAS: TRÁMITES PENALES CONSAGRADOS EN LEGISLACIÓN EXPEDIDA EN VIRTUD DEL COVID-19-** Prisión domiciliaria transitoria: Requisitos objetivos/ **EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-** Frente a las enfermedades señaladas en el Decreto

Legislativo 546 de 2020 como subyacentes y que habilitan el beneficio penal fue declarado ajustado a la Constitución por la guardiana de la misma

**FECHA:** Diciembre 15 de 2020

**PETICIONARIO:** Juan Carlos Correa Olaya

### Caso fáctico:

En el presente asunto, se estudia la solicitud que elevara el condenado en virtud de su especial condición de salud acogiendo a la legislación especial y transitoria que en materia carcelaria ha expedido el gobierno nacional, para quienes se consideren beneficiarios de una prisión domiciliaria transitoria, durante el estado de pandemia generado por el COVID-19.

### Extractos:

“El Decreto 546 de 2020, normativa a la que se acude para solicitar la prisión domiciliaria, advierte que este beneficio opera cuando el recluso carcelariamente sea una persona que padezca alguna de las “enfermedades subyacentes” que, según la Organización Mundial de la Salud, posibilitan un mayor riesgo de contraer “la enfermedad grave del Covid-19”. Conforme a esta premisa, en el artículo 2º definió cuáles patologías dan lugar a ello.

Así, en el precepto citado se indicó que una persona privada de la libertad en establecimiento carcelario, que padezca, entre otros “Diabetes, insulino dependientes, (...) enfermedades coronarias (...) y cualquier otra que ponga en grave riesgo la salud o la vida del recluso (...)”, tiene derecho a la prisión domiciliaria transitoria.

Sin embargo, como lo ha venido reiterando la Sala de Casación Penal de la Corte, la constatación de alguna de las circunstancias procesales o de salud contempladas en el artículo 2º, no estructura automáticamente el derecho a la concesión del beneficio transitorio, siendo deber del Juez verificar que el peticionario no se halle incurso en cualesquiera de los delitos de que trata el artículo sexto (6º) del Decreto Legislativo, entre los que se encuentran el concierto para delinquir simple (art. 340 del C.P.), peculado por apropiación (art. 397) y prevaricato por acción (art. 413), por los cuales fue condenado en primera instancia el procesado JUAN CARLOS CORREA OLAYA.

De esta suerte, es claro, por expresa prohibición de la norma, que el condenado en este caso no tiene derecho a ser titular del beneficio solicitado, por incumplimiento del requisito objetivo, sumado a que las comorbilidades que padece –hipertensión, colesterol, triglicéridos-, bien pueden ser tratadas en la

Cárcel de Sabanalarga, dado que la misma institución ha informado que no existe hacinamiento al interior de ese centro de reclusión, ni tampoco infectados por COVID 19.

En cuanto a la solicitud referente a que la Sala aplique la excepción de inconstitucionalidad del artículo 6º del Decreto 546 de 2020, para habilitar la procedencia de la medida en favor del procesado, la pretensión resulta en estos momentos totalmente improcedente porque la Corte Constitucional, en la C-255 de 22 de julio de esta anualidad lo declaró ajustado a la constitución, con algunos puntuales condicionamientos, que no incluyen el artículo sexto.

Precisamente sobre el control de constitucionalidad de las leyes en Colombia ha expresado la Corte Constitucional lo siguiente:

«2.6 La Corte encuentra que teniendo en cuenta el artículo 241 de la C.P., la instancia última de control de constitucionalidad de las leyes en Colombia es la Corte Constitucional, de tal manera que las excepciones de constitucionalidad pueden ser acogidas o no por ésta Corporación, no configura un precedente vinculante y tiene preeminencia sobre los fallos particulares que se hayan dado por vía de excepción. Esta preeminencia de la jurisdicción constitucional sobre las decisiones particulares y concretas que se establecen a través de la excepción de constitucionalidad se justifica teniendo en cuenta que el control de constitucionalidad tiene efectos erga omnes y se realiza de forma general y abstracta. De igual forma se subraya que los efectos del fallo de constitucionalidad hacen tránsito a cosa juzgada y determinan en forma definitiva la continuidad o no de la norma dentro del sistema jurídico, efecto que da coherencia y seguridad jurídica al sistema jurídico colombiano».

Por lo tanto, no es posible que un Juez inaplique una norma por inconstitucional, cuando ya la máxima autoridad de lo Constitucional determinó que la misma es conforme a la Constitución Nacional, de la que hacen parte los tratados internacionales citados por el impugnante, en virtud del artículo 93 de la Carta. No obstante, la Sala procederá a cumplir lo establecido en el párrafo quinto (5º) del artículo sexto (6º) del Decreto Legislativo 546 del 2020 y, al tenor de ello, dispondrá oficiar a la Dirección del Establecimiento Carcelario de Sabanalarga (Atlántico), para que a la mayor brevedad posible presten la atención médica que el interno JUAN CARLOS CORREA OLAYA requiera y se le permita permanecer “en un lugar especial que minimice el eventual riesgo de contagio”.

**Decisión: No concede el beneficio de prisión domiciliaria transitoria.**

## ACCIONES CONSTITUCIONALES

M.S: Dra. VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ

Radicación: 08- 001- 22- 13- 000- 2020-00326-00 / Número Interno: T- 00326-2020

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Acción de tutela de segundo nivel

**TEMAS: DEBIDO PROCESO Y ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA-** Resultan vulnerados al no permitirle al actor ejercer su derecho de defensa en condiciones de igualdad material frente a su contraparte/ **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EXCEPCIONES DE MÉRITO-** Que fueron rechazados por considerar su extemporaneidad

**ACCIONANTE:** Javier Rueda Olivella

**ACCIONADO:** Juzgado Tercero De Familia De Barranquilla

### Síntesis del caso:

En el presente asunto, la parte actora estima que le han sido vulnerados sus derechos de defensa y contradicción, debido proceso y administración de justicia por la expedición de sendas providencias que le han impedido continuar con el trámite normal del proceso de familia que se sigue en su contra.

### Extractos:

“Sea lo primero indicar que este caso presenta relevancia constitucional, como quiera que del relato de los hechos que soportan la solicitud de amparo, se advierte que involucra la presunta vulneración de los derechos fundamentales del debido proceso y acceso a la administración de justicia del actor, al no permitírsele ejercer su derecho de defensa en condiciones de igualdad material frente a su contraparte, en el proceso contencioso de Separación de Cuerpos de Matrimonio Civil y consecuente disolución y liquidación de sociedad conyugal que en contra suya adelanta la señora LIDIA XIOMARA ZAMUDIO CARDOZO ante el juzgado accionado.

Se cumple además el requisito general de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, denominado de inmediatez, toda vez que desde el proferimiento de los autos fechados febrero 19 del presente año, y 3 y 27 de julio de 2020 por medio del cual fue declarada extemporánea la contestación de la demanda y las excepciones de mérito por él propuestas en dicho proceso, hasta la de presentación de la solicitud de amparo, no han transcurrido los seis (6) meses que jurisprudencialmente se han considerado razonables para criticar las decisiones y actuaciones judiciales a través de este mecanismo constitucional.

En cuanto al requisito de subsidiariedad, aunque contra con el auto de febrero 19 de 2020 que rechazó por extemporáneo el recurso de reposición respecto del auto admisorio de demanda, no se puede sostener que el accionante cuente con algún medio de defensa judicial al interior del proceso donde se adoptó la decisión criticada, toda vez que se rechazó por extemporáneo un recurso de reposición que fue interpuesto dentro del término legalmente previsto para ello, sin que a la fecha, el juzgador accionado haya adoptado decisión de fondo respecto de tal medio de impugnación.

En este orden de ideas, cabe señalar que no puede perderse de vista que aunque los jueces son autónomos e independientes en el ejercicio de la función judicial, y por ende, según sus conocimientos y criterios jurídicos tienen la libertad de elegir las normas pertinentes al caso del que conocen, para determinar su forma de aplicación, como también para interpretar e integrar el ordenamiento jurídico en orden a resolver el caso de que se trate, también es cierto que ello no los habilita para que en desarrollo de tal labor puedan apartarse de lo previsto en la Constitución y las leyes, desatendiendo uno de los deberes que le imponen los arts. 4º y 42 num.2º del C.G.P., como es garantizar la igualdad de las partes en el proceso.

En este caso, del informe rendido por el señor juez accionado y las pruebas obrantes en el proceso de separación contenciosa de cuerpos en que se encuentran comprometidos el accionante señor JAVIER RUEDA OLIVELLA y su esposa señora LIDIA XIOMARA ZAMUDIO CARDONA, el juez accionado equivocó de manera grosera y arbitraria la contabilización del término para la presentación del recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, lo que a su vez, dio lugar al rechazo de plano del mismo, sin analizar los argumentos del recurrente y sin resolver de fondo la impugnación planteada, incurriendo en "...causal de procedencia del amparo por defecto procedimental, al adoptar una decisión que luce arbitraria frente a la normatividad adjetiva civil aplicado al citado litigio...", como sostuvo la H. Corte Suprema de Justicia en un caso similar al que nos ocupa, donde el juez accionado de manera injustificada rechazó de plano un recurso de reposición, advirtiendo dicha Corporación que ello "...justifica la intervención del juez de tutela en aras de restablecer el derecho fundamental al debido proceso que le fue conculcado a la aquí interesada..."<sup>2</sup>; lo cual de contera, produjo el rechazo de plano de la contestación de la demanda y de las excepciones de mérito con las cuales el polo pasivo pretende desvirtuar las pretensiones de la demanda, dejándolo indefenso; razones por las que se impone conceder el amparo solicitado a efectos de que el juzgador accionado deje sin efectos el auto fechado febrero 19 de 2020 y todas las demás providencias que de él dependan, y resuelva de fondo el recurso de reposición que contra el auto admisorio de la demanda fue interpuesto oportunamente por el demandado."

**DECISIÓN: Concede amparo constitucional. Ordena dejar sin efecto providencia que rechazó de plano recurso de reposición y todas las demás consecuenciales.**

**M.S: Dra. VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ**

**Radicación: 08-001-31-53-014-2020-00065-01/ Número Interno: 00330-2020**

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Acción de tutela de segundo nivel

**TEMAS: MÍNIMO VITAL-** Afectación de este derecho por la suspensión de la mesada pensional anticipada que venía cancelando el empleador/ **PENSIÓN DE VEJEZ-** No se considera que satisfaga necesidades básicas del actor hasta tanto se materialicen los pagos reales y efectivos de la mesada al pensionado

**ACCIONANTE:** Javier Enrique Crespo Buelvas

**ACCIONADO:** Generadora Y Comercializadora De Energia Del Caribe – Gecelca S.A. E.S.P. Y Colpensiones S.A.

### **Síntesis del caso:**

En el presente asunto, la parte accionada pretende que se le restablezca el pago de su mesada pensional, la cual venía siendo cancelada por su empleador, vía acuerdo conciliatorio, la cual fue suspendida por estimar aquel que la notificación de COLPENSIONES relacionada con el reconocimiento de la prestación económica de pensión de vejez, era óbice para suspender las mesadas que venía sufragando.

### **Extractos:**

“Sea lo primero indicar que el presente asunto cuenta con relevancia constitucional, como quiera que el accionante acusa afectados sus derechos fundamentales de vida digna, dignidad humana, debido proceso e ingreso mínimo vital, por la circunstancia de haber suspendido GECELCA S.A., el pago de la mesada pensional, con el argumento de haberle sido reconocida la pensión de vejez por parte de COLPENSIONES S.A., sin esperar que estuviere incluido en nómina de pensionados; y por COLPENSIONES S.A., por haber notificado dicha resolución a GECELCA S.A, informándole que desde el mes de marzo del hogaño sería incluido en nómina de pensionados y que desde abril de 2020 se le comenzaría a pagar la pensión, sin haberle notificado tal decisión a él, como directamente interesado; hechos que lo han colocado en estado de debilidad manifiesta, por no recibir el pago de la pensión de ninguna de las dos entidades, quedando sin recursos económicos para atender a sus necesidades básicas de subsistencia y las de su familia, lo que resulta de mayor relevancia en esta época de aislamiento social obligatorio derivado de la pandemia ocasionada por el

virus "coronavirus Covid19", que hace necesario disponer con urgencia de ingresos económicos para subsistir.

Precisado lo anterior, de los anexos allegados por el accionante, encontramos el acta de conciliación No. 6150 del 20 de diciembre de 2004, mediante el cual el actor y la entonces empresa CORELCA S.A., acordaron un plan de retiro voluntario, mediante el pago de una pensión anticipada mensual por parte de dicha empresa, comprometiéndose el trabajador retirado, hoy accionante, a continuar cotizando al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, ante el ISS, hoy COLPENSIONES S.A., las cotizaciones correspondientes, y a solicitar ante dicha entidad administradora de pensiones una vez cumpliera la edad de 55 años, el reconocimiento de la pensión de vejez; pactándose por las partes que "A partir de la fecha en que el ISS reconozca a favor del extrabajador la pensión de vejez o invalidez, o a los beneficiarios del extrabajador la pensión de sobrevivientes, CORELCA únicamente pagará al extrabajador o a los beneficiarios, el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el ISS y la pensión que le venía cubriendo CORELCA al extrabajador", como reza al punto 8º de dicho acuerdo, que se advierte avalado por el señor Inspector del Trabajo; de manera que como quiera que no compete al juez constitucional verificar si tal acuerdo se ajusta o no a las prescripciones legal, puesto que no se cumple el requisito de inmediatez y respecto de éste el propósito de esta acción constitucional de brindar amparo inmediato respecto de una situación vulneradora de derechos fundamentales, puesto que desde el 2004 que se suscribió tal acuerdo conciliatorio a esta época, han transcurrido 16 años, es preciso advertir entonces, que lo convenido por el extrabajador y la entonces empresa empleadora, fue que cuando se produjera el reconocimiento de la pensión de vejez o de invalidez al extrabajador accionante, según el caso, cesaba la obligación de continuar cancelándole la pensión anticipada que fue pactada, y que ello solo ocurriría en caso de que el valor de la pensión reconocida por la entidad administradora de pensiones, resultare inferior al que el extrabajador venía percibiendo, caso en el cual la empresa CORELCA S.A., o quien hiciera sus veces, solo pagaría el mayor valor; debiéndose entender que tal pacto solo podía hacerse efectivo una vez que la resolución del reconocimiento de la pensión de vejez o de invalidez estuviere ejecutoriada; pues riñe con el buen entendimiento y con la protección especial que el ordenamiento jurídico dispensa a los pensionados, por ser personas que ya se encuentran retiradas de la actividad laboral después de haber prestado su fuerza de trabajo a un empleador, y que pertenecen a una población que requiere de una protección constitucional y legal especial por el estado de vulnerabilidad que presentan, que se considere que con el solo reconocimiento de la prestación mencionada, sin encontrarse la decisión ejecutoriada, pudiera dejárseles desprovistos del ingreso mínimo que requieren para solventar sus necesidades básicas de supervivencia, menos aún en una situación como la que atraviesa el mundo y el país, con ocasión del

aislamiento social obligatorio declarado por el Gobierno Nacional, para evitar el contagio del mortal virus que nos amenaza "Coronavirus Covid19", que tiene paralizada en un porcentaje importante las actividades económicas, laborales y sociales; de manera que ante tal panorama encuentra esta Sala que GECELCA S.A., al aplicar el acuerdo conciliatorio sin encontrarse siquiera notificada la resolución de reconocimiento de la pensión de vejez al accionante, incurrió en vulneración del derecho de éste, de percibir el ingreso económico que requería para atender a sus necesidades de subsistencia; por lo que en lo que a este aspecto concierne, el juez a-quo debió conceder el amparo solicitado respecto de esta empresa, ordenándole continuar pagando al accionante las mesadas pensionales que se causaren hasta que la aludida resolución alcanzare ejecutoria, incluyendo la mesada adicional del mes de junio, sin perjuicio de que pudiera solicitar a COLPENSIONES S.A, como también quedó pactado en el referido acuerdo, que de los dineros que hubiere que pagar al pensionado, se le reintegraran los dineros por mesadas pensionales reconocidas en la pensión de jubilación, que fueron pagadas como pensión anticipada.

En lo que hace relación a COLPENSIONES S.A., observamos que aunque de forma lenta, se encontraba en trámite de notificar al señor JAVIER ENRIQUE CRESPO BUELVAS la resolución de reconocimiento de la pensión de vejez, que ninguna afectación le hubiere causado al actor, la tardanza en el diligenciamiento de la notificación de dicha resolución, si GECELCA S.A., no hubiere actuado con celeridad indebida en la suspensión del pago de la pensión anticipada, por lo que respecto de la entidad administradora de pensiones, no se advierte vulneración alguna.

Los anteriores razonamientos convergen entónces para proceder a la revocatoria de la sentencia de primer grado y la concesión del resguardo solicitado, puesto que los argumentos traídos a referencia por la empresa recurrente no tienen la virtualidad de considerar que por la presunta circunstancia de no haber presentado el accionante la solicitud de reconocimiento de la pensión ante COLPENSIONES S.A., y haberlo hecho la aludida empresa, constituya motivo para dejar desprotegido al pensionado, sin esperar a que la resolución correspondiente estuviere ejecutoriada a efectos de que éste fuera incluido en la nómina de pensionados para comenzar a recibir la prestación.

No obstante, del informe secretarial que antecede, se advierte que la Asistente del Despacho de la señora Magistrada Sustanciadora se comunicó en el día de ayer con el accionante, señor JAVIER ENRIQUE CRESPO BUELVAS, para indagar acerca del estado de la notificación de la resolución de reconocimiento de la pensión de vejez, siendo informada por dicho accionante, que ya fue incluido en nómina de pensionados, y comenzó a percibir las mesadas pensionales,..."

**Decisión:** Revoca providencia impugnada por carencia actual de objeto por hecho superado, al momento de proferirse el fallo de tutela.

**M.S: Dr. DEMOSTENES CAMARGO DE AVILA**

**Radicación: 08-001-31-87-006-2020-00012-00/ Número Interno: 2020-394-T-CA**

**TIPO DE PROVIDENCIA:** Acción de tutela de segunda instancia

**TEMAS: DERECHO AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS-** Resulta vulnerado con la omisión de las accionadas al no resolver la situación de un elegible que reúne los requisitos para ser nombrado en el cargo ofertado/

**ACCIONANTE:** Jair Eviel Barrios Deluquez

**ACCIONADO:** SENA y la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)

**FECHA:** Noviembre 13 de 2020

### **Síntesis del caso:**

En el presente asunto, se advierte que el actor constitucional se duele de la postura asumida por las accionadas pues ninguna de las dos han procedido a nombrarlo en period de prueba, como ordena la ley, luego de haber superado satisfactoriamente todas las etapas del proceso de selección.

### **Extractos:**

“Pues bien, en el caso objeto de análisis el demandante acusa que la lesión de sus derechos fundamentales emerge de la omisión de las entuteladas, quienes no han procedido a certificar que la vacante de IDP1407 existente en el Centro para el Desarrollo Agroecológico y Agroindustrial de Sabanalarga es la misma que OPEC 58410, lo cual le permitiría acceder al cargo público, pues se encuentra en la lista de elegibles de la OPEC 58410.

(...)

Al tenor de ello, la Sala estima que atinó la a-quo al decretar la procedencia del presente trámite, pues de las vicisitudes del mismo se denota que el debate planteado por el actor ni siquiera guarda relación con los pormenores del concurso de méritos al que se sometió, en tanto éste ya figura en la lista de elegibles de la OPEC 58410 de la convocatoria No. 436 de 2017, por lo que, claramente, sería desproporcionado el exigirle que se remita a un extenso trámite judicial cuando lo que busca es que las entuteladas le precisen de manera inequívoca si dicho empleo es el mismo del IDP1407 existente en el Centro para

el Desarrollo Agroecológico y Agroindustrial de Sabanalarga, a fin que se le nombre en el mismo.

Acreditada la procedencia del trámite, nos desligaremos de la providencia dictada en primera instancia, pues, contrario a lo indicado por la a-quo, estimamos que al demandante sí se le han lesionado sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a cargos público.

Como preámbulo de tal aseveración, es necesario acotar que la Jueza de primera instancia se adentró en un análisis que no era de su competencia, esto es, si la lista de elegibles en la que se encuentra el demandante es aplicable al cargo pretendido por éste, ya que ello debe ser analizado primeramente por las entidades encargadas de realizar la convocatoria correspondiente.

Es más, tan cierto es ello que el SENA, entidad ofertante del cargo de marras, mediante escrito del pasado 17 de mayo le indicó al señor JAIR EVIEL BARRIOS DELUQUEZ que el cargo de OPEC 58410 y el de IDP 1407, serían los mismos.

Visto de ese modo, la censura esbozada por el demandante es acogida por esta Sala, pues no se entiende por qué si el SENA le afirmó que los empleos de marras son los mismos, no procedió con el trámite previsto en la circular externa No. 0001 del 21 de febrero de 2020 expedida por la CNSC, mediante la cual se impartieron instrucciones para la aplicación del criterio unificado “uso de lista de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019”.

Por el contrario, el SENA remitió al demandante a la CNSC, aseverándole que ésta era quien podía proceder con su nombramiento, lo cual no es acorde con el rito previsto en la circular citada, pues la misma precisa claramente que el Jefe de la Unidad de Personal de la entidad ofertante, o quien haga sus veces, es quien debe solicitarle a la CNSC la autorización para el uso de lista de elegibles con el propósito de cubrir nuevas vacantes definitivas que correspondan a los mismos empleos identificados con un número de OPEC.

Debido a tales razonamientos, es evidente que el SENA ha lesionado los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a cargos públicos que le asisten al demandante, por lo que revocará la sentencia impugnada y, en su lugar, se ampararán tales prerrogativas.

En consecuencia, se le ordenará al Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales de la Dirección General del SENA, Dr. Jonathan Blanco Baraona, que, en el término cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, inicie las gestiones pertinentes para que, dentro del término de 10 días, determine si el empleo de carrera denominado Instructor, Código 3010, Grado 1 del SENA, ofertado mediante la OPEC 58410 de la convocatoria No. 436 de 2017,

es el mismo que aquél al que hizo referencia en su escrito del pasado 17 de mayo, en respuesta al radicado No. 7-2020-057177. En caso positivo, dentro del mismo plazo, deberá iniciar ante la CNSC el trámite tendiente a la aplicación del criterio unificado "uso de lista de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019".

Adviértasele que, en caso de considerar que los cargos de marras no son los mismos, deberá precisarle al demandante por qué en la respuesta del 17 de mayo del año actual se le indicó lo contrario."

**Decisión:** Concede amparo constitucional. Ordena a las accionadas den respuesta concreta al tutelante sobre la aplicación de la oferta de empleo público a la cual aspira ser nombrado.

#### **NOTA DE RELATORÍA:**

*Las providencias publicadas en este boletín fueron enviadas por los respectivos Magistrados Sustanciadores y recibidas a través del correo electrónico y/o por intermedio del auxiliar judicial autorizado. En caso de atender eventuales inconsistencias, se sugiere que sean puestas en conocimiento de la Relatoría.*

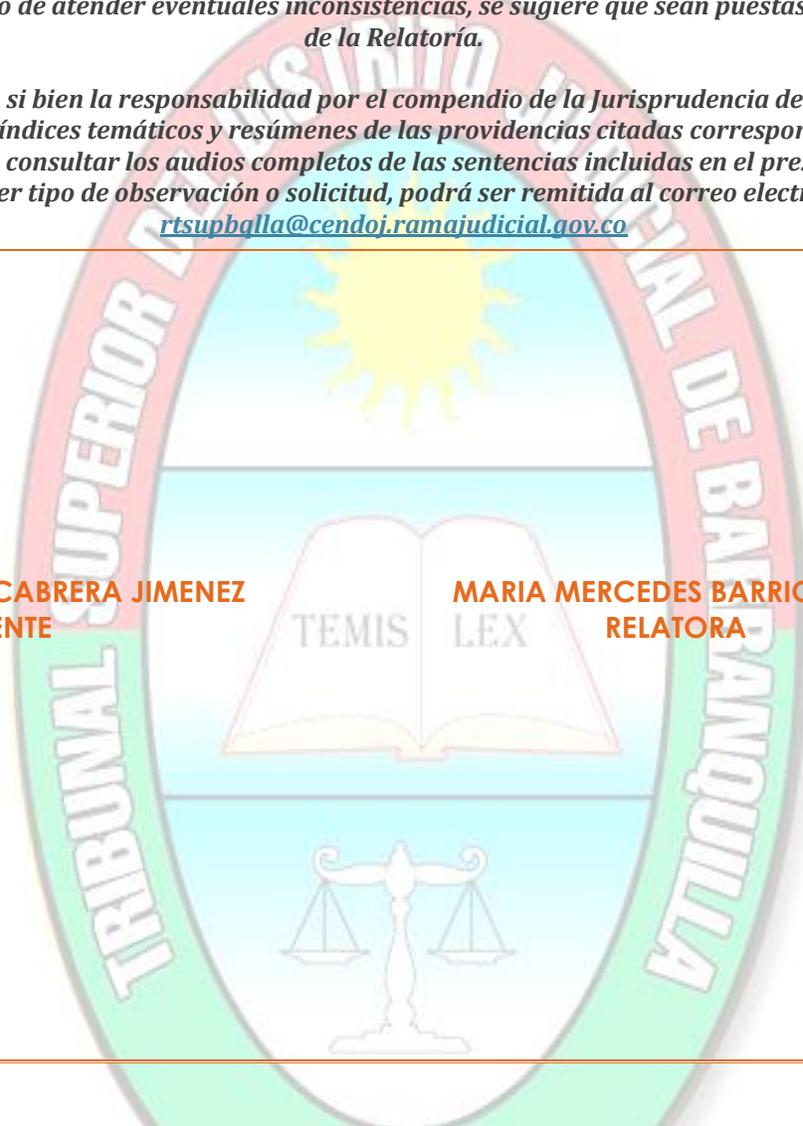
*De igual forma, si bien la responsabilidad por el compendio de la Jurisprudencia del Tribunal y la elaboración de los índices temáticos y resúmenes de las providencias citadas corresponde a la Relatoría, se recomienda consultar los audios completos de las sentencias incluidas en el presente boletín.*

*Cualquier tipo de observación o solicitud, podrá ser remitida al correo electrónico:*

*[rtsupbglla@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:rtsupbglla@cendoj.ramajudicial.gov.co)*

**JORGE ELIECER CABRERA JIMENEZ**  
**PRESIDENTE**

**MARIA MERCEDES BARRIOS BORRERO**  
**RELATORA**



*“Sea coronación de nuestra labor el propósito que abrigamos de poner en su punto el Derecho jurisprudencial, aquel que se aplica a cada paso en el vivir cotidiano, el que se forma a nuestro lado, el que copia el estado de nuestra sociedad y costumbres, y refleja el carácter de nuestra democracia”*

**Gaceta Judicial, XLII, No. 1897, Página 1, 1936**

