



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado ponente

### **FOLIO 218-2021**

**Radicación n° 23-001-31-05-005-2018-00331-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por el demandante y la demandada CERRO MATOSO S.A. contra la sentencia de 24 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JOHNY LUIS PEÑATE AGUIRRE contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES– y la sociedad recurrente.

### **II. ANTECEDENTES**

#### **1. Demanda**

##### **1.1. Pretensiones**

Se pide la ineficacia del despido que CERRO MATOSO hizo al demandante, y, como consecuencia, el reintegro y pago de los salarios convencionales, prestaciones legales y extra legales especificados en la demanda, dentro de éstos la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. También pide la suma de \$46.000.000,00, indexada, por concepto del seguro de vida establecido en el artículo 42 de la CCT 2016 – 2018; y, la condena a la empleadora de pagar las cotizaciones en pensión relativa a los períodos del 1 al 30 de abril y 1 al 30 de junio de 2001, y, a COLPENSIONES, de recibir dichos aportes y efectuar la respectiva corrección de la historia laboral.

## **1.2. Hechos**

Los hechos sustanciales de las pretensiones que interesan para las apelaciones, se sintetizan en que el actor empezó a laborar para CERRO MATOSO S.A. desde el 18 de octubre de 2.001 hasta el 17 de noviembre de 2.017, fecha esta última en que fue despedido a pesar de conocer la empleadora los trastornos que padecía el actor en la parte superior de su hombro y en los discos intervertebrales de su columna lumbar. Que el demandante es beneficiario de la CCT 2016 – 2018, la que en su artículo 42 establece una indemnización por incapacidad parcial por accidente de trabajo o por origen común.

## **2. Trámite y contestación de la demanda**

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por los demandados quienes se opusieron a las pretensiones de la demanda. Concretamente, CERRO MATOSO, propuso las excepciones de mérito que denominó: *supuesta estabilidad reforzada del demandante no motivo su despido, la intervención del ministerio del trabajo no constituye un requisito previo para la terminación del contrato de trabajo del demandante, cobro de lo no debido, prescripción, inaplicabilidad de la convención colectiva, abuso del derecho del demandante y compensación*. A su turno, COLPENSIONES, formuló las que denominó: *falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de causa legal y carencia del derecho del demandante*

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPTSS se surtieron separadamente. En la segunda, se practicaron los interrogatorios de partes y comparecieron: el perito Antonio Berrio Puello y los testigos Eder Blanco Bohórquez, Jorge Galvis Hernández, Misael Rojas Ávila, Audie Carrillo Rodas y Juan Carlos Pérez Gamboa.

### **III. LA SENTENCIA APELADA**

El a quo, a través del fallo apelado, accedió a la indemnización prevista en el artículo 42 de la CCT 2016 a 2018 y negó las demás pretensiones de la demanda. En cuanto a lo primero, adujo que la fecha de estructuración de su incapacidad parcial está dentro de la época de vigencia del contrato de trabajo, por ende, tiene derecho a la referida indemnización; y, en cuanto a la estabilidad laborar

reforzada por razones de salud, concluyó que, para cuando la empresa dio por terminado el contrato de trabajo, el actor no padecía una afectación sustancial de su salud.

#### **IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN**

##### **1. Apelación de la parte demandante**

El vocero judicial de la parte demandante cuestiona la negación de la ineficacia del despido, el reintegro y demás pretensiones consecuenciales a las antes señaladas, para lo cual expone, en apretada síntesis, que el A quo desconoció el dictamen de la JRCI de Bolívar y la declaración del médico ANTONIO BERRÍO PUELLO, quien suscribió ese dictamen y ostenta larga experiencia, lo cual, afirma, tiene un plus respecto del dictamen de la JRCI de Antioquia, porque aquél médico se hizo presente y se escuchó en audiencia; que ese galeno dijo haber señalado como fecha de estructuración de la PCL el 14 de enero de 2015, porque a partir de esa data se considera que no hay viabilidad de recuperación; que también se desconoció el testimonio de MISAEL ROJAS y los documentos del cuaderno 03 que contiene los folios del 201 al 400, en particular los folios 17 a 19, 168 a 171, 198, 204, 207, 213 a 218, 219 a 230, 231 al 236, y 239 al 248; que el A quo le dio más valor probatorio a unos documentos emanados de la fundación Panzenú, que, por ser creada por la empresa demandada, resulta pertinente la regla de a nadie le es dable fabricarse su propia prueba; que se desconoció el dictamen del médico ORLANDO PEÑA DIMARE, experto en salud ocupacional; y, que al estar demostrado la situación de

discapacidad del demandante, se desconoció la presunción legal que imponía a CERRO MATOSO S.A. acreditar que tenía razones objetivas o justas causas para dar por terminado el vínculo laboral.

## **2. Apelación de Cerro Matoso**

El apoderado de CERRO MATOSO S.A. protesta por la condena a la indemnización del artículo 42 de la CCT 2016 – 2018, pues, en resumen, afirma que a la misma no tiene derecho el demandante, porque se trata de un beneficio convencional que sólo tiene lugar durante la vigencia del contrato de trabajo, y, en sustento de ello invoca el artículo 467 del CST y cita varias sentencias de la Honorable Sala de Casación Laboral.

## **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Los respectivos voceros judiciales presentaron alegaciones de conclusión, las que serán tenidas en cuenta en lo que sea consonante con los reparos y la sustentación de las apelaciones efectuadas en la audiencia del artículo 80 del CPTSS (Vid. Sentencia SL4430-2014).

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **1. Presupuestos procesales**

La Sala encuentra presentes los presupuestos procesales de eficacia y validez. Por tanto, hay lugar a desatar de fondo la segunda instancia.

## **2. Problema jurídico a resolver**

Teniendo en cuenta las inconformidades de los apelantes frente al fallo, corresponde a la Sala determinar:

Por virtud de la apelación de la parte demandante **(i)** si el actor tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud, y, por ende, al amparo que brinda el artículo 21 de la Ley 361 de 1997. En caso afirmativo; **(ii)** si hay lugar a las condenas reclamadas con la demanda como consecuencia del reconocimiento de dicha estabilidad laboral reforzada.

Y, por virtud de la apelación de la demandada CERRO MATOSO S.A. **(iii)** si la condición actual de no trabajador del actor le impide acceder al beneficio establecido en el artículo 42 de la CCT 2016 – 2018 suscrita por esa demandada y la organización sindical SINTRACERROMATOSO.

## **3. El actor no tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud**

3.1. Empiécese por señalar que, si bien la Corte Constitucional y la Sala de Casación Laboral tienen criterios divergentes en cuanto algunos tópicos de esta temática, esta Sala llega a la conclusión que, a la luz de la jurisprudencia

de ambos órganos de cierre, para que se active la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 deben concurrir los siguientes presupuestos:

*(i) Que el peticionario sea una persona con disminución de su salud que lo someta a un estado de debilidad manifiesta;*

Este presupuesto, según la Corte Constitucional, se cumple cuando la afectación de salud impide o dificulta **sustancialmente** el desempeño de las labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda (**Vid. SU049-17**); empero, si tenemos en cuenta los precedentes de la Sala de Casación Laboral, dicho presupuesto se estructura cuando la afectación de la salud del trabajador le irroga un estado de discapacidad en grado moderado, severo o profundo, independientemente de su origen (**Vid. Sentencias SL3487-2019, SL1360-2018 y SL11411- 2017, entre otras**), aunque últimamente ese órgano límite morigeró ese criterio (**Vid. Sentencias SL4508-2019 y SL3181-2019**).

*(ii) que el empleador tenga conocimiento de la situación al momento de la terminación del vínculo laboral;*

*(iii) que el despido se efectúe sin autorización del Ministerio del Trabajo.*

*(iii) que se demuestre un nexo causal entre el despido y el estado de salud.*

Este último presupuesto se presume, empero al empleador le es dable desvirtuar dicha presunción acreditando la existencia de causal objetiva de terminación del vínculo laboral, aun en el evento de haberse efectuado la desvinculación sin la autorización del Ministerio del Trabajo **(Vid. Corte Constitucional, Sentencias SU049-17, T-372-17, T-317-17 y T-773-13; y, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL1360-2018, reiterada en las SL4451-2019, SL4461-2019, SL5451-2018 y SL3520-2018, entre otras).**

3.2. Pues bien, en el caso, no se encuentra acreditado el primero presupuesto, aun cuando el mismo sea abordado a la luz de la jurisprudencia constitucional.

En efecto, dicho presupuesto, que concierne a la *disminución de la salud del trabajador que lo someta a un estado de debilidad manifiesta*, se estructura, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como se dijo, cuando la afectación de salud *impide o dificulta **sustancialmente** el desempeño de las labores en las condiciones regulares.*

Dicho lo anterior, se tiene que, conforme a una valoración en conjunto de la documentación (historia clínica e incapacidades), conceptos y dictámenes recaudados, si bien el demandante presenta padecimientos de salud, lo cierto es que, por lo menos, para el momento en que se

produjo la terminación del contrato de trabajo (17 de noviembre de 2017), estos no le impedían de forma sustancial la regularidad de su desempeño laboral.

3.2. 1. En efecto. Básicamente son dos los padecimientos de salud del actor: *Capsulitis adhesiva del hombro y dolor en la columna lumbar*.

3.2. 1.1. En cuanto al primero *–la capsulitis–* desde más de dos (2) años anteriores a la terminación del contrato de trabajo (que lo fue el 17 noviembre de 2.017), concretamente desde el 26 de febrero de 2015 (Vid. p. 45, Atención N° 406385, pdf. “05.Cuaderno 4 fls 601-800”) la salud del demandante no estuvo sustancialmente afectada por esa enfermedad, a tal punto que, desde esa fecha, 26 de febrero de 2015, les fueron levantadas las restricciones laborales y en las consultas médicas siguientes nunca más se registró hallazgos significativos de ese padecimiento.

Lo anterior es una de las razones que lleva a esta Sala a considerar con mayor peso probatorio el dictamen N° 086051-2019 de la JRCI de Antioquia de fecha 13 de marzo de 2020, que determinó una PCL del 10,60% al encontrar deficiencias en la salud del actor sólo la relativa al dolor en la columna lumbar, respecto del dictamen N° 78298681-138 de la JRCI de Bolívar de fecha 14 de febrero de 2018, que fijó una PCL del 20,10% al registrar deficiencias no sólo por columna lumbar, sino también por alteración de las extremidades superiores e inferiores, vinculadas con la restricción de movimientos de hombro, siendo que **la**

**historia clínica** evidencia que la capsulitis adhesiva de hombro fue un padecimiento resuelto o superado por el demandante, por lo que resulta más atendible las siguientes anotaciones que sobre este particular hizo la JRCI de Antioquia en su dictamen:

**Diagnóstico**

Capsulitis adhesiva del hombro

**Diagnostico específico**

IZQUIERDA **RESUELTA -SE  
APORTA ECOGRAFIA  
HOMBRO IZQUIERDO  
REPORTADA COMO NORMAL**  
(Negrillas de la Sala).

A lo anterior se suma a que, el médico laboral ANTONIO BERRÍO PUELLO, quien fue el ponente del dictamen del referido dictamen de la JRCI de Bolívar, en el interrogatorio que absolvió expuso que la fecha de estructuración de la PCL es la data en la que se considera que no hay viabilidad de recuperación o curación, lo que, entonces, llama la atención, porque, en primer término, en el dictamen de esa Junta, que, recuérdese, fue elaborado el 14 de febrero de 2018, el resumen que en el mismo se hace de la información clínica y conceptos, es decir, de la historia clínica, el último suceso relatado sobre la capsulitis adhesiva del hombro fue tres (3) años anteriores a la fecha del dictamen, concretamente el 14 de enero de 2015, los posteriores sucesos que resume dicho dictamen tienen que ver con la dolencia de la columna lumbar.

Y, en segundo término, el mismo experticio del especialista en Salud Ocupacional, ORLANDO MANUEL PEÑA DIMARE, aportado con la demanda, hace ver que la capsulitis adhesiva del hombro es una enfermedad en el que la mayoría de las personas que la padecen responden bien a su tratamiento, e incluso, algunas veces se curan por sí solos al cabo de 18-24 meses (Vid. págs. 83 y 83, pdf. “02.Anexos demanda fl. 25 al 200”), y, para aquellos que no consigan clara mejoría, está la posibilidad de la intervención quirúrgica.

3.2. 1.2. En cuanto al *dolor en la columna lumbar*, sí es un padecimiento que sufre el demandante y lo sufría al momento en que le fue terminado el contrato de trabajo; empero, no hay evidencia que realmente, para ese entonces, producía en el actor una sustancial afectación en la realización de sus labores. Así, (i) las diversas atenciones médicas al actor dan cuenta que desde el 26 de febrero de 2015 siempre fue calificado como apto para trabajar sin restricciones; (ii) aquella dolencia ni siquiera le impidió la práctica deportiva del fútbol, pues la realización de esa actividad física la manifestó el actor en diversas atenciones médicas (vr.gr.: atenciones médicas n° 5 05653 y n° 521290); (iii) si se observan las incapacidades que tuvo el actor dentro de los tres (3) años anteriores a la finalización del vínculo laboral, esto es, desde principios del 2015 y hasta el 17 de noviembre de 2017, ninguna de esas incapacidades tuvo que ver con dolencias relacionadas con la columna, sino por otras enfermedades pasajeras; y, (iv) en el dictamen de la JRCI de Antioquia sólo asignó un porcentaje del 13,10% de PCL; y, si

se considera el de la JRCI de Bolívar, pero haciendo abstracción del diagnóstico de la capsulitis adhesiva del hombro (que, como se dijo, hay pruebas de su superación), podría inferirse que la PCL no alcanzaría el 11%.

3.3. Se aduce en la apelación de la parte demandante que, se debió acoger el dictamen de la JRCI de Bolívar, porque su médico ponente concurrió a la audiencia a absolver interrogatorio bajo juramento. No obstante, esto no es motivo para desconocer el valor probatorio del dictamen de la JRCI de Antioquia, habida cuenta que el mismo fue objeto de traslado a las partes y ninguna de éstas pidió interrogar a los signatarios de ese dictamen. Es decir, si a las partes se les da la oportunidad para cuestionar o pedir el interrogatorio del perito, y no lo hacen, ello no puede ser motivo para menospreciar su valor probatorio. En el caso, la Sala da al dictamen de la JRCI de Antioquia mayor peso probatorio respecto del dictamen de la JRCI de Bolívar, por lo expresado en todos los párrafos del ítem 3.2. 1.1. de esta parte motiva, y, además, por la razón expuesta por el A quo, consistente en que la JRCI de Antioquia, para rendir su experticio, tuvo en cuenta toda la información, conceptos, exámenes de seguridad y salud en el trabajo, pruebas específicas que conforman toda la historia clínica del demandante, en cambio la JRCI de Bolívar, sólo tuvo en cuenta 8 atenciones médicas de la historia clínica de aquél.

3.4. También se expone en la apelación de la parte actora, que el A quo no tuvo en cuenta el experticio del médico ORLANDO MANUEL PEÑA DIMARE. Ello no es cierto,

pues el sentenciador inicial ponderó ese concepto, sólo que concluyó que lo que ello contenía es unas apreciaciones generales de las enfermedades capsulitis adhesiva del hombro y trastornos de los discos intervertebrales.

A lo anterior se suma que, como se infiere de lo expuesto en el último párrafo del ítem 3.2.1.1 de esta parte considerativa, el referido concepto del especialista ORLANDO MANUEL PEÑA DIMARE, si se analiza en conjunto con toda la historia clínica del demandante, lo que da pie es para desmeritar el valor probatorio del dictamen de la JRCI de Bolívar por haber concluido que la afección capsulitis adhesiva del hombro izquierdo la sufría aún el actor y, más aún, sin viabilidad de recuperación, según el dicho del médico ponente ANTONIO BERRÍO en la declaración jurada que rindió en este proceso.

3.5. Asimismo, se arguye en la apelación de la parte demandante, que no se tuvo en cuenta el testimonio de MISAEL MIGUEL ROJAS ÁVILA, quien fue compañero de trabajo de aquél y dijo que en algunas ocasiones debió ayudarlo a subir la caja de herramientas al carro.

Al respecto, debe acotarse que el dicho de este testigo llama la atención, porque, en primer término, dijo que a él lo reubicaron por problemas en los hombros, es decir, dejando entre ver que por una enfermedad similar a la del actor; entonces, el cuestionamiento que surge es si al testigo lo tuvieron que reubicar por problema de hombros, en tanto que el demandante nunca fue reubicado siendo que padecía

también dolencias en los hombros, como es que entonces el testigo es quien ayuda al actor a subir o cargar la caja de herramientas y no al revés. Aparte, que podría vislumbrarse que no fue sincero el testigo al argüir problemas en los hombros como el motivo de haber sido reubicado en área distinta a la que laboraba el demandante, ya que posteriormente dijo que él fue despedido por la empresa y ésta lo debió reintegrar por virtud de acción de judicial el 28 de mayo de 2020, mismo mes en el que afirma fue reubicado, lo que entonces dimana que esta última fue la real razón de su reubicación.

En segundo término, es un testigo que en otro detalle o circunstancia se advierte su no sinceridad, dado que llegó afirmar que jugaba fútbol con el demandante, pero que éste dejó de practicar o jugar fútbol desde cuando le sobrevino en el 2014 la dolencia en los hombros, lo cual es un hecho que aparece infirmado por el mismo actor en manifestaciones que hizo en diversas atenciones médicas en anualidades posteriores al 2014.

Y, tercer término, MISAEL ROJAS es un testigo que, desde los cuatro (4) meses anteriores a la terminación del vínculo laboral del demandante, había dejado de laborar para la demandada y su reintegro vino a ocurrir mucho tiempo después del despido del actor; así que, no es un testigo que pueda dar fe de las condiciones reales en que el demandante desempeñaba sus actividades laborales para el momento que le fue finiquitado su relación de trabajo, por lo menos con la fuerza suficiente para desmeritar las pruebas documentales

constitutivas de la historia clínica y el dictamen de la JRCI de Antioquia.

3.6. Se aduce también que el juzgador inicial no tuvo en cuenta los documentos obrantes a folios del cuaderno digital 03, que contiene los folios del 201 al 400, en particular los folios del 17 a 19, 168 a 171, 198, 204, 207, 213 a 218, 219 a 230, 231 al 236, y 239 al 248. Esto no es de recibo, pues no solamente esos documentos fueron apreciados por aquél, sino varios otros que también hacen parte de la historia clínica del demandante. Y, de la valoración en conjunto de todos esos documentos como de las otras pruebas (dictamen de las JRCI y testimonios) se extrajo, tal como aquí igualmente se ha establecido, que la dolencia del actor relacionada con su hombro izquierdo no fue más allá del 26 de febrero de 2015, y, la concerniente al trastorno de los discos intervertebrales columna lumbar, aún la padece, pero no con el carácter sustancial de haberle impedido de forma sustancial el regular desempeño de su actividad laboral para el momento en que le fue terminado el contrato de trabajo.

3.7. Mención especial hace la parte demandante al examen de egreso del 21 de noviembre de 2017, en el que aparece registrado que *presenta cambio con relación al ingreso*, a lo que cabe decir que no se ha desconocido que el demandante, en efecto, al momento de la terminación de su contrato de trabajo presentaba padecimiento relacionado con su columna, concretamente, según aparece en el dictamen de la JRCI de Antioquia, una «*DISCOPATÍA L5S1 LEVE*», sin embargo ello no significa que haya sido de tal magnitud que

pueda considerarse como una persona en situación de discapacidad, habida cuenta que esa dolencia, por lo menos, no le producía una afectación sustancial en el desempeño de las labores.

3.8. Otra réplica que formula la parte activa, es que las atenciones médicas al demandante las brindó la IPS Fundación Panzenú, que, afirma, fue creada por la empresa demandada, con lo cual arguye que la documentación, conceptos y demás registros que emanan de la misma no ofrecen valor probatorio a favor de la última –de la demandada–, por aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba. Esta censura tampoco es de recibo, porque (i) una fundación, como se sabe, al ser una persona jurídica viene a ser *«una persona distinta de sus miembros o fundadores individualmente considerados»* (Dcr. 2150 de 1995, art. 40), razón por la cual los documentos, informes y conceptos que emite no pueden ser considerados como emanados de sus fundadores; y, (ii) vista toda la historia clínica no hay motivo, ni mucho menos pruebas, para creer que la IPS en comentario, más exactamente su personal médico, hicieran anotaciones médicas en dicha historia para favorecer a la empresa demandada y afectar al paciente aquí demandante, pues, de haber sido así, resultaría inexplicable que, ante semejante hecho, no exista evidencia de alguna acción, denuncia, protesta o constancia del actor por tan grave hecho, sino, por el contrario, la disposición de él de seguir siendo atendido por la mencionada IPS.

3.9. Alega el sujeto activo de la pretensión que, al estar demostrada una deficiencia de salud del demandante, se desconoció la presunción legal que imponía a CERRO MATOSO S.A. acreditar razones objetivas o justas causas para dar por terminado el vínculo laboral y no su voluntad de finalizarlo sin justa causa.

Lo anterior no es de recibo, porque ha de entenderse que la referida presunción se activa no frente a cualquier deficiencia o limitación de salud, sino frente a deficiencias significativas que permitan predicar que se trata de un trabajador en situación de discapacidad, habida cuenta que la estabilidad laboral reforzada por razones de salud les asiste a personas no con cualquier deficiencia, sino a aquellas cuya afectación de salud les impide o dificulta **sustancialmente** el desempeño de las labores en las condiciones regulares.

En ese orden de ideas, para activarse la mentada presunción a favor del trabajador, debe éste probar que, al momento de la terminación del contrato de trabajo, padecía no cualquier limitación, sino de la magnitud arriba indicada, es decir, una que permita tenerlo como persona realmente en situación de discapacidad, lo que aquí no acontece. Al respecto, la Honorable Sala de Casación Laboral en la sentencia SL39600-2021, señaló:

“Como tampoco se equivocó la segunda instancia al indicar que en favor del trabajador en estado discapacidad existe una presunción legal, en virtud de la cual su despido «*se (tiene como)*»

*discriminatorio, a menos que el empleador demuestre en juicio la ocurrencia real de la causa alegada»,* pues así está adoctrinado en la sentencia CSJ SL1360-2018, **escenario en el que le corresponde al trabajador demostrar la discapacidad, en cualquiera de los grados indicados**, a través de cualquier medio probatorio, **para que el mecanismo protector se active**, mientras es de la carga del empleador acreditar que la finalización del vínculo se dio por una *causa objetiva*, para desvirtuar aquella”. Destaca la Sala.

Y, más adelante, en ese mismo precedente anotó:

“Así las cosas, **como el estado de discapacidad significativo fue acreditado por el demandante**, así como su conocimiento por parte del empleador, en virtud de la presunción señalada, **la carga probatoria se desplazaba al empleador**, para que demostrara que la terminación del contrato de trabajo a término fijo finalizó por una causa objetiva, es decir, que desaparecieron las actividades y procesos contratados o la necesidad empresarial”. Se destaca.

3.10. De lo que se ha expuesto cabe concluir que, si bien al momento de la terminación del contrato de trabajo, el demandante padecía deficiencia de salud, no quedó acreditado que la misma fuera del grado sustancial o significativo que exige la jurisprudencia constitucional, mucho menos la laboral, y que, por tanto, aun dando por sentado que la demandada conocía la condición de salud de aquél –del demandante–, no se activa la presunción de haber efectuado un despido discriminatorio por razones de salud, y, por ende, no se impone la exigencia de haber tenido que

probar una justa causa o causa objetiva como razón de la finalización de la relación laboral.

3.11. Finalmente, en cuanto a las glosas del testigo JUAN CARLOS PÉREZ GAMBOA, cuya declaración favorece a la parte demandada, resultan intrascendentes, porque aun haciendo abstracción de ese testimonio, con la valoración que se ha realizado de los otros medios de convicción quedan en pie las conclusiones probatorias atinentes a la inexistencia de una deficiencia de salud del demandante de la magnitud exigida por la jurisprudencia para predicar la estabilidad laboral reforzada demandada.

Así que, no prospera la apelación de la parte demandante.

#### **4. El beneficio convencional del artículo 42 de la CCT 2016 – 2018**

4.1. La empresa demandada protesta por la condena a la indemnización del artículo 42 de la CCT 2016 – 2018, pues, en resumen, afirma que a la misma no tiene derecho el demandante, porque se trata de un beneficio convencional que sólo tiene lugar durante la vigencia del contrato de trabajo, y, en sustento de ello invoca el artículo 467 del CST y cita varias sentencias de la Honorable Sala de Casación Laboral.

4.2. Ciertamente es que, por regla general, según lo dispuesto en el artículo 467 del CST, la CCT se aplica a los contratos

de trabajos durante la vigencia de dichos contratos, y, por ende, sus efectos no se extienden a situaciones posteriores al fenecimiento de los mismos, a menos que la misma CCT así lo prevea.

Empero, lo anterior no significa que, después de fenecido el vínculo laboral, al ex trabajador no le sea dable reclamar derechos convencionales **causados** en vigor del contrato de trabajo, cual es lo que aquí acontece, porque el requisito de causación del derecho convencional pretendido, a saber la incapacidad permanente parcial, si bien se dictaminó con posterioridad al contrato de trabajo, se fijó como fecha de estructuración de la misma el 8 de enero de 2017, esto es, antes de la terminación del contrato de trabajo, que lo fue el 17 de noviembre de 2017.

4.3. Entonces, lo determinante en este tema no es que el derecho convencional se reclame con posterioridad a la finalización del contrato, sino la fecha de su causación, y en este caso, dicha fecha, como quedó señalado, lo fue dentro del vigor del contrato laboral. En respaldo de esta afirmación podría citarse las sentencias de la Corte en la que accedió al reconocimiento de derechos convencionales a actores que ya no eran trabajadores, pero que los requisitos de causación de tales derechos se cumplieron cuando sí lo eran (**Vid. SL18816-2017, SL609-2017 y SL15585-2016**).

4.3.1. En la primera, por ejemplo, en la sentencia **SL609-2017** señaló la Corte:

“Entonces, cuando las partes no estipulen expresamente que la prestación pensional de origen convencional puede ser causada con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo, la única lectura posible de la cláusula, de conformidad con el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, es que el derecho procede **siempre y cuando se reúnan los requisitos** en este caso, de edad y tiempo de servicios, **mientras esté en vigor el vínculo laboral** [obsérvese que se dice reunión de los requisitos, no reclamación del derecho]”.

4.4. Así las cosas, la inconformidad de la parte demandante relativa a que el actor no tiene derecho a la prestación convencional, bajo el argumento que, por mandato del artículo 467 del CST, sólo hay lugar a ella durante la vigencia del contrato de trabajo, no prospera.

Fluye de todo lo expuesto, la confirmación de la sentencia apelada.

## **5. Costas**

No hay lugar a imponer condena en costas, porque hubo apelaciones de ambos extremos de la relación procesal y ninguna de aquéllas prosperó, amén de que los reparos de ambas impugnaciones ninguno apuntaba a afectar la situación procesal de COLPENSIONES, único sujeto procesal que no recurrió (CGP, art. 365, numerales 5° y 8°).

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

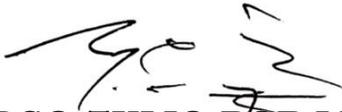
**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente vuelva el expediente al juzgado de origen.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE  
MAGISTRADOS**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
**Magistrado**



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**  
**Magistrado**



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**  
**Magistrada**

## Contenido

FOLIO 218-2021.....	1
Radicación n° 23-001-31-05-005-2018-00331-01 .....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN .....	1
II. ANTECEDENTES .....	1
1. Demanda .....	1
1.1. Pretensiones.....	1
1.2. Hechos.....	2
2. Trámite y contestación de la demanda .....	2
III. LA SENTENCIA APELADA.....	3
IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN.....	4
1. Apelación de la parte demandante.....	4
2. Apelación de Cerro Matoso.....	5
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN .....	5
VI. CONSIDERACIONES .....	5
1. Presupuestos procesales .....	5
2. Problema jurídico a resolver.....	6
3. El actor no tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud.....	6
4. El beneficio convencional del artículo 42 de la CCT 2016 – 2018 .....	19
5. Costas .....	21
VII. DECISIÓN.....	21
RESUELVE: .....	22
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	22



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 220-2021**

**Radicado n°. 23-466-31-89-001-2018-00104-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia pronunciada en audiencia del 12 de marzo del 2020, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ERIKA BEATRÍZ GUERRA ESTRADA, MARÍA ALEJANDRA MUÑOZ ÁLVAREZ, LUIS FERNANDO DÍAZ ÁLVAREZ, VERONICA MARÍA URANGO CARRASCAL, SANDRA MILENA AGUAS PERTUZ, LUISA ANA ACUÑA FIGUEROA, MARLEDYS ISABEL BERTEL, ORLEDYS EMILE PADILLA MORENO, LUZ LEIDA ARRIETA PERALTA, ARTURO JOSE HERNANDEZ ESQUIBEL, PEDRO DAMIAN MARTINEZ HERNÁNDEZ, LENIS MARGOTH DE LA OSSA HOYOS, SARAFINA ANTONIA GALARCIO VERGARA, MARIO ENRIQUE JIMÉNEZ LOZANO, LENIS MARGOTH ESPITIA RICARDO y LUCY JOHANA

RIVERA SANCHEZ, contra el MUNICIPIO DE PUERTO LIBERTADOR.

## **II. ANTECEDENTES**

### **1. Demanda**

#### **1.1. Pretensiones**

Los demandantes piden que se declare la existencia de sendos contratos de trabajo entre ellos y el ente territorial demandado, y, por consiguiente, se condene a éste a pagar a cada uno de aquéllos las prestaciones, indemnizaciones y demás rubros laborales reclamadas con la demanda.

#### **1.2. Hechos**

Los hechos fundantes de las súplicas de la demanda, compendiados los sustanciales, radican en que los actores fueron vinculados a través de contratos de prestación de servicios, pero que en realidad fueron contratos de trabajo, y el ente demandado no les pagó cesantías, intereses de cesantías, vacaciones ni prima de servicios.

Las labores que ejecutaron los demandantes fueron las siguientes:

- a) Vigilancia, inspección sanitaria o saneamiento básico. Estas o algunas de éstas fueron las que desarrollaron: ERIKA BEATRÍZ GUERRA ESTRADA,

VERONICA MARÍA URANGO CARRASCAL y SANDRA MILENA AGUAS PERTUZ.

- b) Acompañamiento en la coordinación de seguimiento y supervisión de los programas de salud pública: MARÍA ALEJANDRA MUÑOZ ÁLVAREZ.
- c) Apoyo a la gestión de la administración: LUIS FERNANDO DÍAZ ÁLVAREZ, LUISA ANA ACUÑA FIGUEROA, ORLEDYS EMILE PADILLA MORENO, ARTURO JOSE HERNANDEZ ESQUIBEL, PEDRO DAMIAN MARTINEZ HERNÁNDEZ, SERAFINA ANTONIA GALARCIO VERGARA, MARIO ENRIQUE JIMÉNEZ LOZANO y LENIS MARGOTH ESPITIA RICARDO.
- d) Labores de aseo y/o conservación: MARLEDYS ISABEL BERTEL, LUZ LEIDA ARRIETA PERALTA, LENIS MARGOTH DE LA OSSA HOYOS,
- e) Apoyo en los procesos de organización documental del archivo municipal: LUCY JOHANA RIVERA SANCHEZ.

## **2. Trámite y contestación de la demanda**

2.1. Admitida la demanda, y notificada en debida forma, el ente demandado no la contestó.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se realizaron de forma separada. En la última no se recaudaron pruebas.

### **III. LA SENTENCIA APELADA**

A través de esta, se negaron las pretensiones de la demanda, al estimar que ninguno de los demandantes tuvo la condición de trabajador oficial del ente demandado.

### **IV. EL RECURSO DE APELACIÓN**

El vocero judicial de los demandantes apeló la sentencia, arguyendo, en apretada síntesis, que ha de imperar la realidad sobre la formalidad de los contratos suscritos; que aquéllos –los demandantes– ejecutaron sus labores de forma subordinada dentro de las instalaciones de la entidad demandada o en las que esta les asignó; que muchos de los actores trabajaron como aseadores y en cafetería, o como vigilantes o celadores; y, que en caso que no se revoque la sentencia, se declare la falta de competencia y se remita el proceso a la jurisdicción contencioso administrativa.

### **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Los voceros judiciales no presentaron alegaciones de conclusión.

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **1. Problema jurídico a resolver**

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en los recursos de apelación, le corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si hay ausencia de prueba de haber tenido los demandantes la condición de trabajadores oficiales en el ente demandado; en caso afirmativo, **(ii)** si hay lugar a negar las pretensiones de la demanda por la anterior razón o a declarar la falta de jurisdicción y, por ende, remitir el proceso a la jurisdicción contencioso administrativa.

### **2. Ausencia de prueba de la condición de trabajadores oficiales de los demandantes**

2.1. En la demanda invocan los demandantes haber tenido con el ente demandado, por virtud del principio de la primacía de realidad, relaciones laborales regidas por sendos contratos de trabajo y no por contratos de prestación de servicios que fueron los aparentemente suscritos.

Luego, para predicar la existencia de los contratos de trabajo invocados con la demanda, le incumbía a los demandantes probar que tuvieron la condición de trabajadores oficiales.

2.2. Pues bien; en cuanto a la calidad de empleado público o trabajador oficial de quienes laboran en las entidades públicas, tiene establecido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (Vid. CSJ SL-17440, 12 Nov. 2014, rad. 41863) que, conforme a la combinación de los criterios orgánicos y funcional, en tratándose de entes de la Rama Ejecutiva del Poder Público y de la Administración Pública cuyo objeto principal es el ejercicio de funciones administrativas, la regla general es que son empleados públicos, y solo por excepción, serán trabajadores oficiales quienes se ocupen en la construcción y sostenimiento de obras públicas; en tanto que, en lo concerniente a las empresas industriales y comerciales del Estado, la regla es la contraria, esto es, en principio sus servidores son trabajadores oficiales, a excepción de los que, conforme a los estatutos de dichas empresas, desempeñen actividades de dirección y confianza, que serán empleados públicos.

Lo anterior, con otras palabras, significa que serán trabajadores oficiales quienes, en cualquier entidad pública, prestan sus servicios en labores o actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas, o cualquier otra actividad en empresas industriales y comerciales del Estado, salvo las de dirección o confianza.

En lo que respecta a las ESE y a las E.S.P.D., son otras las reglas, que no es del caso aquí comentar.

2.3. Pues bien, el ente demandando lo es un municipio, lo que significa que, por regla general, sus servidores son empleados públicos, salvo los que desarrollen labores o actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas.

Entonces, como en este proceso no existe prueba alguna de que los demandantes desarrollaron labores o actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas, sino, por el contrario, según se desprende de las afirmaciones realizadas en el hecho primero de la demanda, ejecutaron labores de celaduría o vigilancia, aseo, conservación, supervisión, coordinación o apoyo a la gestión administrativa, no hay lugar concluir que ellos hayan sido trabajadores oficiales.

2.3.1. Al respecto, el apoderado de los actores en su apelación implícita o tácitamente da a entender que las labores de aseo, vigilancia o celaduría son actividades propias de trabajadores oficiales, lo cual no es de recibo, pues estas no tienen que ver con la construcción y sostenimiento de obras públicas.

Así, en cuanto a que las labores de vigilancia o celaduría y aseo no tienen que ver con las de construcción y sostenimiento de obras públicas, y, por ende, quienes realizan aquéllas no tienen la condición de trabajadores oficiales, ello lo ha expresado la Honorable Corte, por ejemplo, en la Sentencia **SL7783-2017**, reiterada en la **SL4440-2017**:

“labores de servicios generales y vigilancia, comunes a todas las entidades, desarrolladas por personal del nivel asistencial de los cuadros permanentes de la administración pública, tales como **celaduría**, jardinería, **aseo general y limpieza**, **no tienen que ver con la construcción y sostenimiento de obras públicas**, pues se trata de ocupaciones de simple colaboración y apoyo a la gestión institucional, y no de fabricación, transformación, intervención, reparación o mantenimiento de infraestructuras o edificaciones (CSJ SL 33556, 24 jun. 2008; CSJ SL, 26 de Oct. 2010, rad. 38114; CSJ SL 42499, 29 ene. 2014, CSJ SL7340-2014, entre otras).

Otros precedentes del órgano de cierre de esta jurisdicción en los que se señaló o concluyó que las labores de celaduría, vigilancia, aseo, limpieza y servicios generales o varios, no encajaban en la categoría de trabajadores oficiales o de actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas, son: SL158-2020, SL15381-2016, SL2771-2015, SL591-2014 y SL, 26 oct. 2010, Rad. 38114, entre muchas otras.

2.4. También visualiza la Sala la confusión del apoderado de los actores, relacionada a que las actividades de servicios generales, en las que sí podrían estar incluidas las de aseo o limpieza y vigilancia o celaduría, den la condición de trabajador oficial a quien las realice. Ello es así en tratándose del personal de las ESE (Empresas Sociales del Estado), que, en cuanto a la naturaleza de sus servidores, está ello definido en reglas especiales, concretamente el artículo 26 de la Ley 10 de 1990, en armonía con el 195-5°

de la Ley 100/93 (**Vid. Sentencia 8 de mayo de 2018, rad. 23-001-31-05-004-2015-00350-01, Folio 582-2016**), reglas éstas que son diferentes para los demás entes públicos, y más específicamente, para los municipios, en lo que la naturaleza de sus servidores aparece determinada en el artículo 292 del Decreto Ley 1333 de 1986, y que, como se dijo, sólo tienen la condición de trabajadores oficiales aquellos que ejecutan labores asociadas con la construcción y sostenimiento de obras públicas, dentro de las cuales no hacen parte las de aseo, limpieza, celaduría o vigilancia ni las otras expresadas en la demanda como haber sido las realizadas por los demandantes.

2.5. De otra parte, no está demás aclarar que, cuando el tema en discusión es el del contrato realidad, ello no hace que la relación laboral, de probarse, sea la propia de un contrato de trabajo, porque, recuérdese, la condición de trabajador oficial o de empleado público no la define el acto de vinculación, sino exclusivamente la Ley. Así lo ha expresado en múltiples sentencias la Honorable Corte, por ejemplo, en la sentencia **SL2151-2018**, reiteró lo expresado en la **SL17470-2014**:

“Dicho de otra manera, el hecho de que la demandada hubiere vinculado al accionante mediante contrato de trabajo y durante buena parte de la vigencia de esa relación laboral le hubiere dado el trato de trabajador oficial, en nada altera la verdadera naturaleza del cargo que desempeñó así como tampoco su condición de empleado público, pues como lo ha reiterado la doctrina de la Sala, **la condición de un servidor público como trabajador oficial ora como empleado público, no se defiere**

**por acuerdos voluntarios, por normas convencionales, por resoluciones o decretos administrativos, sino exclusivamente por la ley”.**

2.6. Es más, respecto a esta temática de quiénes son trabajadores oficiales y quiénes empleados públicos en el orden municipal, el artículo 292 del Decreto Ley 1333 de 1986 facultaba a los establecimientos públicos para que, en sus estatutos, precisaran qué actividades podían ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo, lo cual fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, mediante sentencia **C-493 de 1996**, justamente porque ello es de reserva del legislador.

2.7. En conclusión, no quedó acreditado que el vínculo laboral de los demandantes con el ente demandado sea el propio de trabajadores oficiales; prueba ésta que es carga de la parte actora, pues, conforme a lo que se ha expuesto, en tratándose de entidades públicas como la aquí demandada, la regla general es que las actividades a cargo de la misma son propias de empleados públicos, en tanto que la excepción es la de construcción y sostenimiento de obra públicas, por lo que, entonces, en un proceso en el que se pretenda obtener la declaración de la relación laboral derivada de un contrato de trabajo, *«lo que incluye la determinación de la condición de trabajador oficial»* (Vid. Corte Constitucional, Autos de Sala Plena A380-21 y A378-21), se ha de acreditar fehacientemente los hechos constitutivos de la excepción, vale decir, la actividad desplegada y la obra pública respecto

de la cual se ejecutaron las labores relacionadas con su construcción y sostenimiento.

Lo anterior también tiene respaldo en la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Laboral, por ejemplo, en la sentencia SL, de 22 de noviembre de 2005, rad, 25248, que ha sido reiterada en la y en la SL2468-2020 y SL2771-2015, entre muchísimas otras, en la que discurrió:

“De suerte que si se llegara a aceptar la intelección que pretende el impugnante respecto de la norma acusada, **ello conllevaría a convertir la regla general en excepción y viceversa**, lo cual sí violaría flagrantemente el sentido del precepto que gobierna el tema en estudio.

Sobre ello ya la Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse, como lo hizo en la sentencia del 4 de abril de 2001, radicación 15143:

‘...para establecer si un servidor público ha de ser considerado **con la excepcional calidad de trabajador oficial y, por ende, vinculado mediante contrato de trabajo, debe aparecer fehacientemente acreditado si los servicios prestados se llevaron a cabo en actividades relativas a la construcción y sostenimiento de una obra pública**, la cual debe analizarse con referencia a cada caso particular y concreto en que se discuta la incidencia del mismo.

‘Así las cosas, como no es cualquier actividad la que otorga la condición de trabajador y, mucho menos, la que se ejecuta en una entidad o dependencia oficial, independientemente de su finalidad, sino aquella que se lleve a cabo en una obra pública, **es por lo que se hace necesario demostrar, para cada caso**

**concreto, no sólo la naturaleza de la labor desplegada sino, además, el carácter de obra pública respecto de la cual se realizaron las labores relacionadas con su construcción y mantenimiento;** (...).” Se destaca y se subraya.

### **3. Negación de las pretensiones por no acreditación de la calidad de trabajadores oficiales invocadas por los demandantes**

3.1. No estando acreditado en el caso la calidad de trabajador oficial del demandante, corresponde dilucidar si habría que negar las pretensiones de la demanda o declarar la falta de jurisdicción.

3.2. Al respecto, cabe señalar que, cuando en la demanda se afirma que el actor tiene una relación laboral regida por un contrato de trabajo así sea con una entidad pública, ello radica la competencia en la jurisdicción ordinaria laboral, máxime cuando, con base en ello, se exigen los consecuentes derechos laborales. Esto significa que al juez laboral no le es dable desconocer su jurisdicción y competencia en el asunto, afirmando que el vínculo entre el actor y el ente demandado es de empleado público (legal o reglamentario), pues ello concierne a un examen de fondo de la pretensión formulada, que, de ser cierta dicha afirmación, lo que conduce es a un fallo adverso de la pretensión por la no acreditación del contrato de trabajo o condición de trabajador oficial, más no a la ausencia de los presupuestos procesales de jurisdicción o competencia.

3.3. Lo anterior tiene respaldo en pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional en los que, siguiendo precedentes de la Honorable Sala de Casación Laboral, ha resuelto conflictos de jurisdicción entre la ordinaria laboral y la contencioso administrativa, por ejemplo, en los autos A264-21, A378-21 y A380-21. En el primer auto señaló la guardiana de la Carta lo siguiente:

**“la jurisdicción laboral se activa** con la presentación de una demanda en la que se alega la existencia de una relación laboral derivada de un contrato de trabajo con un particular o **‘el promotor del proceso en la demanda inicial afirma que tiene una relación laboral regida por un contrato de trabajo (ficto-presunto o expreso) con una entidad u organismo de la administración pública’.**”

(...).

“Así las cosas, la simple mención de una entidad pública en el extremo pasivo del proceso no implica que la jurisdicción laboral carezca de competencia para pronunciarse de fondo. Por el contrario, **‘la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral viene dada desde que el promotor del proceso en la demanda inicial afirma que tiene una relación laboral regida por un contrato de trabajo (ficto-presunto o expreso) con una entidad u organismo de la administración pública’.**” Las cursivas son del texto. Las negrillas y el subrayado no lo son.

3.4. Lo antes dicho, como quedó arriba señalado, es tema suficientemente decantado y definido en la forma indicada, por la misma Honorable Sala de Casación Laboral

de la H. Corte Suprema de Justicia en múltiples ocasiones, como, por ejemplo, en la sentencia SL17470, 12 nov., 2014, rad. 41863 (M.P. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo), en la que expresó:

“Lo expuesto, obliga recordar que **cuando el ciudadano acude ante la jurisdicción ordinaria laboral en la búsqueda de que en condición de trabajador oficial se le reconozcan derechos derivados de tal calidad, tal pedimento constituye un asunto de orden sustancial que debe ser definido por sentencia de fondo o de mérito**, tal y como lo dejó sentado la Sala en sentencia CSJ SL10610-2014”. Se destaca.

Y, en la sentencia SL5525-2016 (reiterada en las SL1195-2020 y SL1011-2018), aunque con más amplitud, lo mismo señaló la Honorable Corte Suprema de Justicia:

“En sentencia CSJ SL10610-2014, reiterada en CSJ SL17470-2014, la Corte señaló que en eventos como el que acá se estudia, *«la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral viene dada desde que el promotor del proceso en la demanda inicial afirma que tiene una relación laboral regida por un contrato de trabajo (ficto-presunto o expreso) con una entidad u organismo de la administración pública»*, **de manera que es el demandante quien provoca o activa la competencia de esta jurisdicción al asegurar que su relación está regida por un contrato de trabajo.**

Es necesario aclarar, que esta competencia que adquiere el juez laboral en virtud de la naturaleza del conflicto, no lo obliga a decretar indefectiblemente la existencia de un contrato de trabajo, como al parecer lo entiende el recurrente. Perfectamente el juzgador puede, al final del proceso, determinar que en realidad no se configuró un contrato de trabajo y, consecuentemente, desestimar las pretensiones de la demanda.

Dicho de otro modo: la jurisdicción y competencia que adquiere el juez laboral en virtud de la naturaleza del conflicto, no es una camisa de fuerza ni lo vincula a decretar la existencia de un contrato de trabajo. Pues, en efecto, basado en el análisis de las pruebas y la interpretación de las disposiciones vigentes, puede llegar a la conclusión que en realidad, el vínculo no estuvo regido por un contrato de trabajo, bien sea por tratarse de una relación autónoma e independiente, o por consistir en un nexo jurídico que, de llegar a ser dependiente, de todas formas no podría estar regido por un contrato de trabajo, como acontece con los empleados públicos”. Se destaca.

En fin, lo que se viene señalando corresponde a una línea jurisprudencial sólida que viene desde varios decenios de años, como, por ejemplo, lo evidencia la sentencia SL, 14 mar. 1975, “G.J.”, CLI 424 (que ha sido reiterada en la SL1946-2018, SL19841-2017 y en la SL, 8 abr. 2003, rad. 19547) en la que expresó la Honorable Sala de Casación Laboral:

“[...] la competencia de que trata el art. 2º del C.P.T. no se puede determinar por la demostración que en el curso del juicio se haga del contrato de trabajo, sino por la afirmación que de la existencia de tal vínculo proponga el actor, puesto que la competencia ha de determinarse por factores existentes al iniciarse el litigio y no puede resultar por lo que llegue a demostrarse en el proceso. El apoyo que el demandante de a sus pretensiones en un contrato de trabajo, determina la competencia del juzgador y no es posible decidir como excepción previa lo que es precisamente el fundamento del fondo de la controversia [...] ya que el juez del trabajo es competente para conocer de los juicios que se inicien con base en un contrato de trabajo, y debe absolver de las

peticiones que tengan tal apoyo, cuando no se establezca esa clase de relación laboral”.

Otros precedentes judiciales de ese mismo órgano judicial de cierre, con la misma línea jurisprudencial son: SL19841-2017, SL17531-2017, SL17528-2017, SL17893-2017, SL2603-2017, AL454-2014, SL6369, 20 may., 2015, rad. 48387 (M.P. Dr. Elsy Del Pilar Cuello Calderón); SL, 12 Sep., 2006, rad. 26892 (M.P. Dra. Isaura Vargas Díaz); y, SL, 29 Oct., 2002 rad. 19.178 (M.P. Dr. Germán Valdés Sánchez).

Lo expuesto se estima suficiente para confirmar la sentencia apelada, habida cuenta que no se acreditó la condición de trabajador oficial de los demandantes, y, por ende, la existencia de los contratos de trabajo invocados.

#### **4. Costas**

No hay lugar a imponer condena en costas en esta segunda instancia, porque al no haber intervención de las partes, se estima que las mismas no se causaron (CGP, art. 365-8°).

### **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** Costas como se indicó en la parte motiva.

**TERCERO:** Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**  
Magistrado



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**  
Magistrada

## Contenido

FOLIO 220-2021 .....	1
Radicado n°. 23-466-31-89-001-2018-00104-01 .....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES .....	2
1. Demanda.....	2
1.1. Pretensiones .....	2
1.2. Hechos .....	2
2. Trámite y contestación de la demanda.....	3
III. LA SENTENCIA APELADA .....	4
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN .....	4
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN .....	4
VI. CONSIDERACIONES.....	5
1. Problema jurídico a resolver .....	5
2. Ausencia de prueba de la condición de trabajadores oficiales de los demandantes.....	5
3. Negación de las pretensiones por no acreditación de la calidad de trabajadores oficiales invocadas por los demandantes.....	12
4. Costas .....	16
VII. DECISIÓN .....	16
RESUELVE: .....	17
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	17



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 235-2021**

**Radicado n°. 23-001-31-05-005-2017-00354-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia pronunciada en audiencia de 3 de julio de 2021, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por LUIS ALBERTO QUIROGA CASTILLO frente a CORPORACIÓN AREAS NATURALES PROTEGIDAS EN LIQUIDACION.

### **II. ANTECEDENTES**

#### **1. Demanda**

1.1. El demandante pide que se declare la existencia entre las partes de un contrato de trabajo desde el 2 de enero de 2.007 al 2 de septiembre de 2015, y, por consiguiente, se

condene a la demandada a pagar los salarios, prestaciones sociales, indemnizaciones y demás rubros laborales especificados en el libelo inicial de este proceso.

1.2. Los fundamentos fácticos, en lo sustancial, radican en que si bien el actor suscribió contrato de prestación de servicios para tener vigencia, realmente prestó sus servicios de forma personal desempeñando diversos cargos a favor de la parte demandada, y ésta dio por terminada la relación laboral unilateralmente y sin justa causa, amén de que en el desarrollo de dicha relación no le pagó las acreencias laborales demandadas.

## **2. Trámite y contestación de la demanda**

2.1. Admitida la demanda, y notificada en debida forma, la demandada fue vinculada a través de curadora ad litem, quien se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló la excepción de mérito que denominó: *prescripción*.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se realizaron de forma separada. En la última, se practicó el interrogatorio de parte a la demandante y se recibió el testimonio de BERTULFO ORTIZ POLO, que fue solicitados por la parte demandante.

## **III. LA SENTENCIA APELADA**

A través de esta, se negaron las pretensiones de la demanda, al encontrar con las declaraciones juradas

recaudadas, sobre todo el interrogatorio que absolvió el demandante, que éste prestó sus servicios personales de forma autónoma e independiente.

#### **IV. EL RECURSO DE APELACIÓN**

El vocero judicial de la demandante apela la sentencia, arguyendo, en apretada síntesis de lo sustancial, que el A quo incurrió en errores de hecho y de derecho. El primero, porque hay prueba documental (certificados expedidos por la propia demandada) que prevalecen sobre la testimonial, amén de que las declaraciones del demandante y del testigo BERTULFO ORTIZ POLO, se desprende que la prestación del servicio con subordinación; y, que, a pesar de que en un periodo la demandada estuvo asociada con el consorcio Ceta, el actor fue trabajador de aquélla –de la demandada–. Y, el error de derecho lo hay, porque el sentenciador inicial impuso la carga de la prueba al demandante, siendo que la presunción de contrato de trabajo existe a favor de él al demostrar que prestó personalmente sus servicios.

#### **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

El vocero judicial de la parte demandante presentó sus alegaciones de conclusión, las que serán tenidas en cuenta en lo que sea consonante con los reparos y la sustentación de la apelación que hicieron en la audiencia del artículo 80 del CPTSS, una vez que les fue notificado en estrados de la sentencia de primera instancia (Vid. Sentencia SL4430-2014).

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **1. Problema jurídico a resolver**

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en la sustentación de la apelación, le corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si la relación jurídica entre las partes configuró en la realidad un contrato de trabajo; de ser así **(ii)** los extremos temporales; y, **(iii)** el estudio de la procedencia y liquidación de las acreencias laborales cuyas condenas se piden con la demanda.

### **2. La relación jurídica entre las partes**

2.1. Se discutió en la primera instancia la existencia o no entre las partes de un vínculo laboral. Sobre el particular, recuérdese que, al trabajador demandante le incumbe probar la prestación personal del servicio, y con ello, se presumen los demás elementos de la relación laboral, esto es, la subordinación y la remuneración, y en tal evento, le correspondería al demandado desvirtuar la subordinación **(Vid. Art. 24 CST y Sentencias SL1762-2018, SL1378-2018, SL10546-2014, SL, 24 abr. 2012, rad. 39600 y SL, 5 ag. 2009, rad. 36549).**

2.2. Al respecto, en el proceso se recaudó el interrogatorio de parte al demandante, el testimonio de BERTULFO ORTIZ POLO, y, además, documentales de las

que se destacan un contrato de prestación de servicios y certificaciones de la demandada y del Consorcio Ceta.

2.3. Pues bien, ha de señalarse que, si bien no se está resolviendo aquí un recurso de casación, sino el de apelación, lo cierto es que en este la valoración probatoria del A quo, frente a la de las partes, también goza de un plus, siempre que esa valoración del sentenciador inicial, claro está, sea razonable y acorde a las reglas de la sana crítica y a los principios de la lógica. En efecto, todos los jueces, incluyendo los de la instancia inicial, gozan de autonomía y, por ende, de la *«potestad legal de apreciar libremente la prueba»* (**Vid. Sentencias SL3368-2018, SL2833-2017, SL15277-2016 y SL17070-2014**), y, tal potestad no la pierden por el solo hecho que su decisión judicial admita el recurso de apelación. Por el contrario, la obligatoriedad que tienen las partes de sustentar debidamente la apelación, esto es, con argumentaciones que derruyan o combatan todas las sirven de pilares a la decisión apelada, es muestra que las valoraciones del A quo gozan de un plus, insístase, siempre que sean razonables y acorde a las reglas de la sana crítica y a los principios de la lógica.

2.4. En este caso, el A quo excluyó el trabajo dependiente, esto es, la existencia del contrato de trabajo entre las partes, puesto que, de las declaraciones juradas, principalmente de la declaración de la propia parte demandante, extrajo que éste prestó sus servicios personales con autonomía e independencia.

2.5. A su turno, el vocero judicial de la parte actora, replica arguyendo que la prueba documental (certificados expedidos por la propia demandada) prevalecen sobre la testimonial, y, en todo caso, de la declaración del demandante, como del testimonio del BERTULFO ORTIZ POLO, no se desprende que los servicios personales que aquél prestó haya sido de forma autónoma e independiente.

2.6. La Sala comparte la valoración probatoria del A quo, pues si bien es cierto quedó indiscutiblemente acreditada la prestación personal de los servicios del demandante, y, por ende, la activación de la presunción de contrato de trabajo establecida en el artículo 24 del CST, también es cierto que, del propio dicho del actor al absolver el interrogatorio efectuado por el juez, se extrae que tales servicios los prestó sin subordinación, lo que corrobora el contrato de prestación de servicios suscrito por él, el cual fue aportado con la demanda, sin que se achaque aquí que se está hincando el trabajo independiente exclusivamente en ese documento, porque claramente se está señalando que es el dicho del propio actor el que puso de manifiesto la independencia con la que ejecutó su actividad personal.

2.6.1. En efecto, si bien el demandante trató de ser cauteloso en afirmaciones de hechos que no pusieran al descubierto el carácter independiente sus servicios, terminó aceptando o señalando que podía escoger los días en que iría a ejecutar la actividad (Vid. minutos: 00:33:04 a 00:33:26); que, si no cumplía las metas en un día, o en un mes, lo podía hacer al día o en el mes siguiente (Vid. minutos: 00:44.55 a

00:45:28); y, que no cumplía horario (Vid. minutos: 00:45:44 a 00:46:28).

2.6.2. Frente a lo anterior, el apoderado del demandante expone que, del testimonio BERTULFO ORTIZ POLO, aunque acepta que éste se confundió o enredó, sí se desprende que el actor cumplió horario y actuó bajo subordinación; y, además, que la prueba documental, o sea certificaciones expedidas por la parte demandada tiene carácter prevalente.

Lo anterior no es de recibo, empezando porque quién más que el propio demandante sabe si su labor la prestó con cumplimiento de horario y con autonomía en la escogencia de los días a laborar y, además, relativa libertad en cuanto al espacio temporal para el cumplimiento de metas.

Se suma a lo dicho que, el hecho de que los certificados empleen vocablos como que el actor *«ha laborado»*, ello no significa que certificó un vínculo laboral dependiente, pues así como hay trabajo o labor subordinada, también hay labor o trabajo independiente. En todo caso, de tales certificados sólo es posible extraer que el actor ejecutó servicios personales, que lo hiciera bajo subordinación, y, si alguna duda habría sobre ello, como se dijo, fue el mismo demandante quien dio pie para disiparla.

2.7. Ahora, en cuanto a la réplica a la conclusión del A quo relativa a que durante un tramo temporal o periodo el demandante prestó sus servicios al Consorcio Ceta, y no a la demandada, es intrascendente, porque aun aceptándose que

el vínculo siempre fue con la última, lo que quedó acreditó fue que se trató entonces de un trabajador independiente y no subordinado.

2.8. Finalmente, en lo atinente a que el Juzgador inicial invirtió la carga de la prueba, ello tampoco es de aceptación, por cuanto claramente se expuso que la presunción de contrato de trabajo si se activó, sólo que hubo prueba suficiente para desvirtuarla, principalmente la confesión del demandante.

Las consideraciones expuestas se estiman suficientes para confirmar la sentencia apelada.

### **3. Costas**

Dado que no hubo replica al recurso de apelación, no hay lugar a imponer condena en costas por no estimarse causadas (CGP, art. 365.-8°).

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

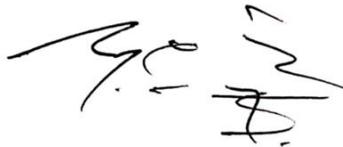
### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**  
Magistrado



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**  
Magistrada

## Contenido

FOLIO 235-2021 .....	1
Radicado n°. 23-001-31-05-005-2017-00354-01 .....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES .....	1
1. Demanda.....	1
2. Trámite y contestación de la demanda.....	2
III. LA SENTENCIA APELADA .....	2
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN .....	3
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.....	3
VI. CONSIDERACIONES.....	4
1. Problema jurídico a resolver .....	4
2. La relación jurídica entre las partes.....	4
3. Costas .....	8
VII. DECISIÓN .....	8
RESUELVE: .....	8
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	9



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 244-2021**

**Radicado n°. 23-001-31-05-001-2018-00367-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia pronunciada en audiencia de 12 de febrero de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por CALIXTO ANTONIO PÉREZ PADILLA en contra de COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES TUCURA – COOTRANSTUR.

### **II. ANTECEDENTES**

#### **1. La demanda**

### **1.1. Pretensiones**

El demandante pide que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la demandada, que cobró vigencia desde el 26 de agosto de 1989 al 1 de junio de 2018, y, en consecuencia, se condena a la última a pagar las prestaciones, indemnizaciones y demás rubros laborales especificados en la demanda

### **1.2. Hechos**

En lo sustancial, se adujo como hechos de la demanda que la activada laboral la realizó el actor a favor de la demandada dentro de los extremos temporales arriba señalados, de forma continua e ininterrumpida, siendo el vínculo terminado unilateralmente y sin justa por la empleadora, quien no pagó los aportes en pensión ni las demás acreencias laborales reclamadas.

## **2. Trámite y contestación de la demanda**

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la demandada se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito que denominó: prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa por pasiva y buena fe.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se realizaron de forma separada. En la última, se practicó el interrogatorio

a ambas partes y se recibieron los testimonios de JORGE ELIÉCER BRUNO OTERO, JAVIER MAURICIO OVIEDO DURANGO, EMIRO ANTONIO RIAÑO PASTRANA y YULIETH PAOLA PATERNINA MESTRA.

### **III. LA SENTENCIA APELADA**

A través de esta, el A quo declaró la existencia de varios contratos de trabajo a término fijo entre el período del 2 de julio de 2007 al 1° de junio de 2018, siendo el primero el relativo al periodo del 2 de julio de 2007 al 2 de enero de 2008, y el último el concerniente al periodo del 1° de marzo al 1° de junio de 2018; y, para algunos de esos, condenó a la demandada a pagar al demandante las diferencias por concepto de prestaciones sociales, dado que las liquidaciones efectuadas por el Juzgado para esos específicos contratos resultaron un poco superiores a las pagadas por la empleadora. Estimó que no se acreditó la relación laboral desde el año de 1989 hasta el 1° de julio de 2007, ni del 4 de marzo de 2011 al 2 de agosto de 2014, así como en otros periodos de tiempo en los que no se hizo alusión en la apelación.

### **IV. EL RECURSO DE APELACIÓN**

El vocero judicial de la parte demandante apela la sentencia, pues aduce que hubo relación laboral desde el año de 1989, y que también la hubo desde el 4 de marzo de 2011

al 2 de agosto de 2014, para lo cual arguye, en apretada síntesis de lo sustancial, que al valorar la prueba testimonial se debió tener en cuenta que se trata de personas de avanzada edad exponiendo hechos antiguos; que, de acuerdo al dicho del demandante, éste también laboró para la demandada en los lapsos antes indicados; y, que, de la prueba trasladada concerniente al proceso laboral que se tramitó en el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, se evidencia que el actor sí laboró desde el año de 1989, porque ese proceso culminó por la aprobación de la transacción celebrada por las partes, y, si hubo dicha transacción en la que se pagó al demandante cinco (5) millones de pesos, es porque sí hubo la relación laboral.

Asimismo, muestra inconformidad el apelante por no haberse impuesto la sanción moratoria, dado que las equivocaciones de la parte demandada en varias de las liquidaciones de las prestaciones sociales de algunos contratos de trabajo, siempre fueron a favor de ella y no del actor, lo que evidencia la mala fe.

## **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Solo alegó de conclusión la apoderada de la parte demandada, exponiendo argumentaciones que coinciden con las señaladas por el A quo.

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **1. Presupuestos procesales**

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso, la Sala los encuentra presentes. Por ende, hay lugar a desatar de fondo la segunda instancia.

### **2 Problema jurídico a resolver**

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en la sustentación de la apelación, le corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** Si hay lugar a declarar la relación laboral entre las partes y a acceder a las condenas reclamadas en la demanda, también en lo atinente a los periodos del 26 de agosto de 1989 al 1° de julio de 2007 y del 4 de marzo de 2011 al 2 de agosto de 2014; y, **(ii)** si hay lugar a imponer la sanción moratoria del artículo 65 del CST, por pago deficitario de las prestaciones sociales para los contratos de trabajo que fueron objeto de condena en la sentencia de primera instancia.

### **3. Respecto a la existencia de la relación laboral en los periodos del 26 de agosto de 1989 al 1° de julio de 2007 y del 4 de marzo de 2011 al 2 de agosto de 2014**

3.1. En síntesis, el apoderado del demandante aduce existir prueba de la relación laboral entre su patrocinado y la demandada, arguyendo que la prueba testimonial, el dicho del demandante en el interrogatorio de parte y la prueba trasladada del Juzgado laboral, concretamente el contrato de transacción con el que las partes de ese proceso lo culminaron.

3.2. En lo que tiene que ver con la prueba testimonial, la Sala comparte las apreciaciones del A quo que los dichos de los testigos son inconsistentes, pues no fueron precisos ni seguros en sus afirmaciones, lo cual, incluso, tácitamente reconoce el apoderado del apelante, puesto que, en la sustentación de la apelación pretende justificar aquello en la avanzada edad de los testigos y en la antigüedad de los hechos que fueron objeto de sus declaraciones. Precisamente, cuando se está frente a fechas y hechos distantes en el tiempo, se tiene que, en principio, la prueba documental goza de un plus frente a la testimonial en cuanto a mérito o eficacia probatoria, dado que, como lo ha señalado la Honorable Sala de Casación Laboral, en tales circunstancias aquella prueba –la testimonial– con extremo rigor, no siendo suficiente como razón del dicho del testigo el

hecho de haber sido compañero de trabajo del o de la demandante (**Vid. Sentencias SL, 21 jun. 2000, rad. 13977, y SL, 23 jul. 1998, rad. 10735**). Es decir, no es dable ser indulgente con los testimonios, que es lo que en últimas invoca el apelante, cuando estos concierne afirmaciones de hechos y fechas antiguas que se oponen a lo evidenciado en pruebas documentales.

Por ejemplo, en la sentencia SL, 21 jun. 2000, rad. 13977, expresó la Honorable Corte:

“Especialmente cuando mediante declaración de terceros se trate de confutar el tiempo de servicios acreditado en documentos debe el juez que practica la prueba poner especial empeño en que el testimonio sea exacto y completo, para lo cual debe exigir al declarante que exponga la razón de la ciencia de su dicho **que no se colma con la simple manifestación de constatarle los hechos por haber sido compañero de trabajo**”.

3.2. Ahora, pasando a la prueba documental, ninguna da cuenta que, para antes 2 de julio de 2007 el vínculo laboral del actor haya sido con la demandada, sino, a lo sumo, con otro empleador, esto es, con Coopservicios, tal como lo dijera el A quo con apoyo en la historia laboral del demandante en COLPENSIONES.

3.3. Y, en lo que respecta al tramo del 4 de marzo de 2011 al 2 de agosto de 2014, tampoco hay documento que revele la relación laboral entre el demandante y la aquí convocada, porque la prueba trasladada concerniente al proceso laboral que se tramitó ante el Juzgado Segundo

Laboral del Circuito de Montería, el cual terminó con aprobación de un contrato de transacción, lo que revela es que el actor demandó el vínculo laboral no con la aquí demandada, sino con JAIRO ANTONIO BERROCAL OTERO, y fue con éste con quien celebró el contrato de transacción.

De tal suerte que, cuando el apoderado del apelante afirma en la sustentación de la alzada, que, si en aquel proceso las partes celebraron un contrato de transacción, en el que la parte demandada de ese otro proceso pagó al demandante cinco (5) millones de pesos, es porque entonces sí hubo la relación laboral, esto viene a resultar un claro boomerang para sus aspiraciones, porque, aceptando aquel argumento, la conclusión obvia es que entonces la relación laboral lo sería precisamente con JAIRO ANTONIO BERROCAL OTERO, ya que es éste y el actor las partes de esa transacción y del referido proceso tramitado ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, invocándose en estos contrato de trabajo entre ellos, y no entre el demandante y la aquí demandada, la que no fue parte ni en la transacción ni en ese pretérito proceso.

3.4. Aparte de todo lo que se ha expuesto, la razón más sustancial que impide a la Sala acceder aquí a las pretensiones de la demanda en los periodos en comentario, esto es, 26 de agosto de 1989 al 1° de julio de 2007 y del 4 de marzo de 2011 al 2 de agosto de 2014, es que, como lo estableció el A quo, es que no se trató de un único vínculo laboral entre las partes del presente proceso, es decir, no fue un único contrato de trabajo a término indefinido como se

pidió en la demanda, sino de múltiples contratos de trabajo a término fijo, lo que, entonces, impone al Juzgador sólo atender o examinar las súplicas de la demanda única o exclusivamente con respecto al último contrato de trabajo, que, en el caso, lo es el que cobró vigencia del 1° de marzo de 2018 hasta el 1° de junio de ese mismo año.

Lo conclusión anterior deviene de la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Laboral (**Vid. Sentencias SL3570-2020, SL2708-2019, SL983-2018, SL 691-2013, SL, 19 de oct. 2006, rad. 27371 y SL, 2 de mar. 2006, rad. 26707**).

Por ejemplo, en la sentencia **SL983-2018**, señaló la Corte:

“El Tribunal infirió, de conformidad con las pruebas que apreció, que entre las partes hubo dos contratos de trabajo a término fijo, para los períodos comprendidos del 1° de mayo de 2000 al 20 de abril de 2001 y del 21 de mayo de 2001 al 30 de abril de 2002, valga decir, con una interrupción de un mes entre uno y otro. Para el *ad quem* ello trae consigo que no se hubiera demostrado lo afirmado en la demanda introductoria, de que sólo existió una relación laboral que ató a los contendientes, con una vigencia del 1° de mayo de 2000 hasta el 31 de mayo de 2002, lo que implica la absolución de la demandada, pues tal circunstancia impide el estudio de las pretensiones de la accionante.

La anterior conclusión para la Sala es equivocada, por cuanto al estar fundada la demanda inicial en un solo nexo contractual laboral, será con base en la última relación demostrada que se

deberá examinar cada una de las súplicas demandadas y si es del caso estimar las condenas”.

En la **SL1091-2018**, dijo:

“Sin embargo, será con base en la última relación demostrada, que se deberá examinar cada una de las súplicas demandadas y si es del caso estimar las condenas, dado que en la demanda inicial se pidió declarar la existencia de un solo contrato de trabajo y no de varios”.

Y, en la **SL, 2 mar. 2006, rad. 26707**, puntualizó:

“De tal modo, que **como la parte actora fundamenta y respalda sus pedimentos en una sola relación laboral**, para efectos de proceder a estimar las condenas **se tendrá en cuenta el ulterior vínculo** que se ejecutó entre el 23 de diciembre de 1996 y el 25 de julio de 1997 (...)”. Se destaca.

De tal suerte que, así estuviese acreditado el vínculo laboral de las partes durante los tramos temporales que extraña el apelante, sólo resultaría jurídicamente posible en ocuparse la Sala del último contrato de trabajo, que, como quedó señalado, no concierne a dichos espacios temporales.

3.5. Ahora, dígase que no resulta aceptable aquí concluir que, a pesar de los varios contratos de trabajo a término a término fijo, se trató de un contrato de trabajo a término indefinido, porque, en primer término, esto no fue cuestionado en el recurso de apelación; y, aún en el evento de que haya sido cuestionado, tampoco la mentada

conclusión sería de recibo, porque entre varios de esos contratos a término fijo hubo interrupciones considerables, y, aun no existiendo tales interrupciones, ha de recordarse que, conforme a la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Laboral, los contratos a término fijo, aun en el evento en que fueran inmediatamente sucesivos, no se mutan en contrato a término indefinido (**Vid. Sentencias SL9643-2017, SL4850-2016, SL, 7 feb. 2003, rad. 19343, SL, 1 dic. 2009, rad. 35902 y SL, 2 dic. 2001, rad. 35901**), y mucho menos cuando, como en este caso, cada uno de esos contratos se preavisaron oportunamente, y, además, cada uno de esos contratos fueron liquidados y pagadas dichas liquidaciones por la demandada. Por ejemplo, en la **SL9643-2017**, dijo la Corte:

“frente a alegación del recurrente, que promueve la tesis de la mutación de un contrato laboral de plazo fijo, a uno a término indefinido, la Corte considera importante recordar que su jurisprudencia ha sido uniforme en orientar que el contrato laboral a término fijo se puede renovar de manera sucesiva, porque así lo permite el artículo 46 del Código Sustantivo Laboral, que lo regula.

Al respecto, en la sentencia CSJ 35901 de diciembre 2 de 2001, expresó:

“De hecho la ley prevé que los contratos a término fijo se prorroguen automáticamente, si no se ha hecho oportunamente el respectivo preaviso; y aún en caso de que este se hubiera formulado, nada impide que se prescinda de él, y en lugar de que opere la prórroga se suscriba un nuevo contrato, sin solución de continuidad.”

E incluso, en un paso conceptual más adelante, la Sala también ha explicado que la sucesiva renovación del contrato laboral a término fijo, no lo trasfigura en uno a término indefinido”.

Y, en sentencia **SL15610-2016**, que ha sido reiterada en las sentencias **SL4831-2019**, **SL3743-2019**, y **SL060-2019**, **SL20716-2017**, dijo la Corte:

*“(...) está previsto que el empleador goza de libertad para escoger la modalidad contractual que más convenga a sus necesidades comerciales, de producción o de prestación de servicios, siempre que se acoja a una de las variadas posibilidades que con tal fin le otorga la ley. En ese orden, la Sala ha dicho que los empleadores tienen la «libre prerrogativa de acudir, al contratar laboralmente, a la estructura legal que más le convenga a las particulares circunstancias que afronte...» (CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 54003 y CSJ SL8693-2014).*

*(...).*

***También ha dicho la Sala, que el contrato de trabajo a término fijo no pierde su esencia ni cambia a la modalidad de indefinido por el hecho de que se prorrogue varias veces, como lo propone la censura (Ver CSJ SL, 25 sep. 2003, rad. 20776, CSJ SL, 5 may. 2006, rad. 27034)”.***

3.7. Ahora, no escapa a la Sala que el A quo impartió condena no sólo con respecto al último contrato de trabajo, sino que erróneamente también lo hizo con relación a contratos anteriores; empero, éstas se deben dejar aquí incólumes, porque la parte demandada no apeló la sentencia y no es dable empeorar la situación del único apelante.

3.6. Concluyese de lo dicho, la no prosperidad del reparo de la apelación atinente al reconocimiento de las

pretensiones de la demanda en los periodos del 26 de agosto de 1989 al 1° de julio de 2007 y del 4 de marzo de 2011 al 2 de agosto de 2014.

#### **4. La sanción moratoria del artículo 65 del CST**

4.1. También protesta la parte demandante por no haberse impuesto la sanción moratoria, dado que las equivocaciones de la parte demandada en varias de las liquidaciones de las prestaciones sociales de algunos contratos de trabajo, siempre fueron a favor de ella y no del actor, lo que evidencia la mala fe.

4.2. Al respecto, cabe señalar que, como se expusiera en el anterior acápite, en este proceso sólo es dable estimar las condenas con respecto al último contrato. En ese orden de ideas, se observa que, como lo fijara el A quo, el pago deficitario de la liquidación del último contrato de trabajo (el que rigió entre el 1° de marzo de 2018 al 1° de junio de ese mismo año), fue sólo de \$2.125,4. Es decir, una suma realmente irrisoria, que lo que evidencia es sólo un inofensivo y no mal intencionado error aritmético, que, por tanto, no permite predicar la mala fe de la demandada.

Así que, este reparo de la apelación tampoco prospera, imponiéndose entonces la confirmación de la sentencia apelada.

## **5. Costas**

Dado que hubo replica al recurso de apelación, se condenará al pago de las costas de esta segunda instancia a la parte demandante, en favor de la parte demandada (CGP, art. 365.8°).

Y, como quiera que la Honorable Sala de Casación Civil (Vid. Sentencia STC1075-2021) ha señalado que las agencias en derecho se deben fijar en la providencia que resuelva la actuación que dio lugar a aquéllas, y no en actuación posterior, se fijarán tales agencias a cargo del demandante y a favor de la parte demandada, en 1 SMMLV que, según el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** Costas como se indicó en la parte motiva.

**TERCERO:** Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**  
Magistrado



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**  
Magistrada

## Contenido

FOLIO 244-2021 .....	1
Radicado n°. 23-001-31-05-001-2018-00367-01 .....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN .....	1
II. ANTECEDENTES .....	1
1. La demanda .....	1
1.1. Pretensiones .....	2
1.2. Hechos.....	2
2. Trámite y contestación de la demanda .....	2
III. LA SENTENCIA APELADA .....	3
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN .....	3
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN .....	4
VI. CONSIDERACIONES .....	5
1. Presupuestos procesales.....	5
2 Problema jurídico a resolver .....	5
3. Respecto a la existencia de la relación laboral en los periodos del 26 de agosto de 1989 al 1° de julio de 2007 y del 4 de marzo de 2011 al 2 de agosto de 2014 ..	6
4. La sanción moratoria del artículo 65 del CST .....	13
5. Costas .....	14
VII. DECISIÓN .....	14
RESUELVE: .....	14
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	15



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 246-2021**

**Rad. n° 23-001-31-05-004-2019-00431-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES–, como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte a su favor, con respecto a la sentencia pronunciada en audiencia de 29 junio de 2021, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JOSE FERNANDO TIRADO HERNÁNDEZ contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, la UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCAL DE LA PROTECCION SOCIAL –UGPP–, NACIÓN

– RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y la recurrente.

## **II. ANTECEDENTES**

### **1. Demanda**

Pretende la parte actora la nulidad o ineficacia de su afiliación al RAIS, al estimar que no fue debidamente informado de los aspectos favorables o desfavorables del mismo.

### **2. Contestación y trámite**

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, los sujetos demandados se opusieron a las pretensiones de la demanda formulando excepciones de mérito.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron de forma legal, y, en la última, se profirió la;

## **III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA**

A través de esta, el Juzgado accedió a declarar la nulidad o ineficacia de la afiliación de la parte demandante al RAIS, al estimar que se le desconoció su libertad informada.

#### **IV. EL RECURSO DE APELACIÓN**

Arguye que COLPENSIONES no participó en la afiliación o traslado de la parte actora al RAIS, el cual fue un acto libre y autónomo, y, por ende, esa entidad no debe asumir las consecuencias de la nulidad, sino el fondo privado; que a la parte demandante no realizó cotizaciones a COLPENSIONES y le falta menos de 10 años para cumplir con la edad de pensión; que se está afectando la sostenibilidad del sistema; y, que la entidad no debió ser condenada en costas.

#### **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Los respectivos voceros judiciales de COLPENSIONES y PORVENIR presentaron alegaciones de conclusión, las que serán tenidas en cuenta en lo que sea consonante con los reparos y la sustentación de las apelaciones efectuadas en la audiencia del artículo 80 del CPTSS (Vid. Sentencia SL4430-2014).

A su turno, el apoderado de la parte actora presentó alegaciones de forma extemporánea.

#### **VI. CONSIDERACIONES**

## **1. Presupuestos procesales**

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo la segunda instancia.

## **2. Problema jurídico a resolver**

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en los recursos de apelación, pero que además ha de desatarse el grado de consulta que se surte a favor de COLPENSIONES, corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si procede la ineficacia del traslado de la parte demandante al RAIS. Y, de ser así, **(ii)** las consecuencias de esa ineficacia.

## **3. Procedencia de la nulidad de la afiliación o traslado al RAIS y consecuencias de la misma**

3.1. De acuerdo al literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, la escogencia del sistema general de pensiones por el afiliado, es libre y voluntaria. Empero, tal libertad es cualificada, pues tratase de una libertad **informada**, la cual comporta para la administradora de pensiones el deber de diligencia y cuidado en brindar al afiliado, asesoría oportuna,

suficiente, veraz y eficaz, entre los cuales figura la información de los aspectos positivos y negativos de la afiliación o traslado, por lo que no basta la sola suscripción del afiliado de formatos y cartas atestando actuar con libertad y conciencia. En ese orden de ideas, les asiste a las administradoras de pensiones la carga de probar todo lo anterior, puesto que, conforme al artículo 1604 del CC, la carga de la prueba de la diligencia y cuidado le incumbe a quien la alega.

Sobre el particular, resultan pertinentes, entre otras, las **Sentencias SL19447-2017, SL782-2018, SL12136-2014, SL, 22 nov. 2011, rad. 33083 y SL, 9 sep. 2008, rad. 31989.**

El caso, sólo está acreditado la suscripción por la parte demandante de los formatos de vinculación o traslado; empero, no hay prueba alguna de que esa libertad haya sido una libertad informada, esto es, haya sido el resultado de la asesoría con las características y dimensión atrás señalada. Por consiguiente, hay lugar a confirmar la ineficacia de la afiliación o traslado de la parte demandante al RAIS.

3.2. Se aduce que la administradora del RAIS cumplió con las exigencias que exigía la Ley y la jurisprudencia para la época del traslado o afiliación a dicho régimen.

De lo anterior discrepa la Sala, porque la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte sobre la libertad informada o deber de información documentada para que el

traslado al RAIS sea eficaz, incumbiéndole a las administradoras la carga de la prueba, ha sido sentada con base en normas vigentes para la fecha en que se produjo el traslado o afiliación cuya nulidad se demanda, concretamente los artículos 13, literal b, de la Ley 100/93 y 1604 del Código Civil. Es que, además, las sentencias de la Corte con las que ha sentado su jurisprudencia en el tema, no son sentencias de nulidad o de inexecutable de normas jurídicas, que son justamente a las que cabe restringirles, y no siempre, efectos retroactivos.

3.3. En lo que respecta a la excepción de prescripción, basta con señalar que, conforme a la jurisprudencia sentada por la Honorable Sala de Casación Laboral (**Vid. Sentencias SL361-2019, SL1421-2019, SL1689-2019, SL1688-2019, SL1838-2019, SL1845-2019 y SL2030-2019**), el derecho a demandar la ineficacia del traslado es imprescriptible.

3.4. Se alega que COLPENSIONES no fue parte o no intervino en la afiliación o traslado al RAIS, ni es responsable de las decisiones autónomas tomadas por los fondos privados de pensiones. Lo anterior no tiene la fuerza de enervar el derecho invocado por la parte demandante, porque es consecuencia de la ineficacia del acto, el que los sujetos vuelvan a la situación anterior al mismo, es decir, al RPM a cargo hoy de COLPENSIONES. Este argumento de esta entidad demandada, fue incluso desechado por la Corte (**Vid. Sentencia SL3901-2020**). Además, así como no necesitaron las partes que intervinieron en la afiliación o traslado de la voluntad de COLPENSIONES, tampoco es de recibo que, para

la ineficacia de dicho acto, tenga que mediar la voluntad o consentimiento de esa entidad.

3.5. Con relación a que la parte demandante no tiene derecho a trasladarse al RPM, porque le falta menos de 10 años para adquirir la edad exigida para la pensión de vejez. Cabe señalar que ello concierne a la prohibición prevista en el Art. 13, literal d., de la Ley 100/93, modificado por el 2 de la Ley 797/2003; empero, ésta no aplica para la nulidad o ineficacia del traslado por vicio en el consentimiento, sino para cuando se pretenda devolver o cambiar de régimen por acto voluntario, sin la mentada nulidad.

3.6. Se alega que la parte demandante nunca cotizó a COLPENSIONES, ni estuvo afiliado a dicho ente. Al respecto, ha de señalarse que, de lo que se trata aquí no es de devolver a la parte actora a la vinculación en materia pensional a una entidad en particular, sino de devolverlo al RPM y, en la actualidad, la entidad administradora de pensiones en el RPM, es COLPENSIONES. Téngase en cuenta que, como lo dispone el literal a) del artículo 13 de la Ley 100/93, la afiliación a la seguridad social es obligatoria, y, según el literal b) ibidem, la selección de régimen pensional es libre. Entonces, es obligación de COLPENSIONES tener como afiliado a la parte actora, pues la libertad de ella es volver al régimen de reparto simple o de prima media con prestación definida; régimen que está a cargo de COLPENSIONES.

Ahora, si lo que quiere decir COLPENSIONES es que se está en presencia de una afiliación inicial al RAIS, ello no es

de recibo, porque, como lo ha dicho la Honorable Sala de Casación Laboral, no se trata de una selección inicial los casos de aquellos que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 venían cotizando a una caja, fondo, o entidad de seguridad social del sector público o privado, pues hacían parte del sistema de reparto simple (Vid. Sentencia SL1305-2021).

3.7. Aduce COLPENSIONES que la sentencia de primera instancia afecta la sostenibilidad financiera del sistema pensional. Al respecto, cabe señalar que este argumento de tipo consecuencialista no ha sido aceptado por la Honorable Sala de Casación Laboral para enervar la ineficacia de la afiliación o traslado por desconocimiento de la libertad informada (**Vid. Sentencia SL3901-2020 y SL2877-2020**).

En efecto, en la **SL2877-2020**, nuestro órgano de cierre señaló:

“la decisión que se controvierte en casación tampoco lesiona el principio de sostenibilidad fiscal del sistema general de pensiones, puesto que los recursos que deben reintegrar los fondos privados accionados a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento del derecho pensional, con base en las reglas del régimen de prima media con prestación definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas”.

3.8. Se afirma que la parte demandante no ejercitó la facultad de retracto dentro del término de 5 días siguientes

al traslado, según lo dispone el artículo 3° del Decreto 1161 de 1994. Tal facultad de retracto no es incompatible con la acción de ineficacia del traslado que, como se dijo, es imprescriptible, y, por tanto, puede ejercitarse en cualquier tiempo.

#### **4. Consecuencias de la ineficacia del traslado**

4.1. Las consecuencias prácticas de la ineficacia del traslado del RPM al RAIS, son: (i) la declaración de que el o la afiliada nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por lo mismo siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida; (ii) la devolución de los aportes en pensión que la parte demandante tenía en su cuenta individual con sus rendimientos financieros; y, (iii) la devolución los valores correspondientes a *gastos de administración*, debidamente indexados, los cuales deben asumir las administradoras de fondos de pensiones con sus propios recursos **(Vid. Sentencias SL1897-2019, SL1845-2019, SL1689-2019, SL1688-2019, SL1421-2019, SL4989-2018, SL4964-2018, SL17595-2017 y SL31989, 9 sep. 2008)**.

4.2. Todas las anteriores consecuencias fueron impuestas únicamente a COLFONDOS, porque, a voz del sentenciador inicial, es a la que actualmente se encuentra afiliado la parte demandante.

Lo anterior no es de recibo, puesto que PORVENIR, a pesar de no ser el último fondo privado al cual se encuentra afiliado la parte actora, también le incumbe devolver los gastos de administración debidamente indexados por el período en que permaneció la parte demandante en ese fondo. Al respecto, la Honorable Sala de Casación Laboral en la sentencia **SL2832-2020**, discurrió:

“Además de lo anterior, emerge como consecuencia que Porvenir S.A. y Protección S.A., deban devolver a Colpensiones las sumas percibidas por concepto de gastos de administración, debidamente indexadas, por el periodo en que la demandante permaneció afiliada a esas administradoras”.

Entonces, como en el caso se resuelve el grado jurisdicción de consulta que se surte a favor de COLPENSIONES, se adicionará la sentencia de primera instancia, para condenar a PORVENIR S.A. a devolver los gastos de administración debidamente indexados, por el período en que la parte demandante estuvo en ese ente.

4.3. Ahora, en cuanto a las réplicas sobre el tema de los gastos de administración, para no acogerlas, además de lo ya dicho, se trae a colación la sentencia **SL2877-2020** de la Honorable Sala de Casación Laboral, en la que ese órgano de cierre discurrió:

“De modo que, a juicio de la Corte, si bien no se pueden desconocer las reglas para las *restituciones mutuas* contempladas en el artículo 1746 del Código Civil, lo trascendente en la declaratoria de ineficacia de un acto jurídico es el

restablecimiento de la legalidad que impone la eliminación de los efectos del acto configurado contrario a derecho y permitir, cuando las circunstancias así lo posibiliten, retrotraer las cosas al estado en que estaban como si el negocio no se hubiere celebrado.

En el *sub lite*, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.

Ahora, los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cubre a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el accionante en el RAIS, aun cuando, como es lógico, no todas participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implica dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen; en otros términos, es la inscripción en ese esquema pensional la que se cuestiona como *una sola*, lo que involucra a las demás AFP”.

## **5. Condena en costas a Colpensiones en la primera instancia**

Tal condena sí resulta procedente a la luz del artículo 366, numeral 8, del CGP, porque COLPENSIONES resultó ser

parte vencida en la primera instancia, ya que se opuso a las pretensiones de la demanda y, además, formuló excepciones de mérito que no le prosperaron.

## **6. Costas**

Dado que hay lugar a efectuar en favor de COLPENSIONES, una adición a la sentencia, no se impondrá condena en costas por el trámite de esta segunda instancia (CGP, art. 365-5° y 8°).

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

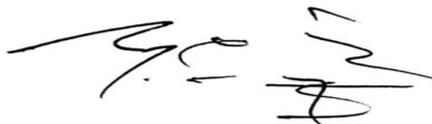
**PRIMERO: ADICIONAR** el **numeral cuarto** de la sentencia apelada y consultada, en el sentido que la condena a la devolución de los gastos de administración indexados, también se impone a PORVENIR S.A.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada y consultada.

**TERCERO:** Sin costas en esta instancia.

**CUARTO:** En su oportunidad, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**

**Magistrado**



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**Magistrado**



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

**Magistrada**

## Contenido

FOLIO 246-2021 .....	1
Rad. n° 23-001-31-05-004-2019-00431-01 .....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES .....	2
1. Demanda.....	2
2. Contestación y trámite .....	2
III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA .....	2
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN .....	3
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.....	3
VI. CONSIDERACIONES.....	3
1. Presupuestos procesales .....	4
2. Problema jurídico a resolver .....	4
3. Procedencia de la nulidad de la afiliación o traslado al RAIS y consecuencias de la misma .....	4
4. Consecuencias de la ineficacia del traslado.....	9
5. Condena en costas a Colpensiones en la primera instancia .....	11
6. Costas .....	12
VII. DECISIÓN .....	12
RESUELVE: .....	12
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	13



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 256-2021**

**Radicado n°. 23-466-31-89-001-2019-00142-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia pronunciada en audiencia de 21 de julio de 2021, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Montelíbano, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARLENIS MAIRETH, OVEIDER ONALVIS y ASTRID CARLONINA ORTEGA MARTÍNEZ, en representación de la herencia del finado JENIS ORTEGA SOTO, en contra de DISTRICONSTRUCCIONES MONTELÍBANO y/o JAIME FRANCISCO GARCÍA.

### **II. ANTECEDENTES**

## **1. La demanda**

Los demandantes piden que se declare la existencia entre el finado JENIS ORTEGA SOTO y la parte demandada, un contrato de trabajo a término indefinido, y, en consecuencia, se condena a la última a pagar a la sucesión del mentado causante las prestaciones sociales de los últimos tres (3) años de la relación laboral, las indemnizaciones moratorias de los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, y el cálculo actuarial relativo a los aportes pensionales dejados de efectúa a COLPENSIONES; y, en sustento de ello, se adujo como hechos de la demanda que la activada laboral se realizó desde el 1° de junio de 1993 hasta el 8 de junio de 2017 y consistió en la fabricación de tubos, postes y bloques de cemento, recibiendo a cambio una remuneración semanal.

## **2. Trámite y contestación de la demanda**

2.1. Admitida la demanda, el abogado ORLANDO SEISA PASTRANA, con poder que le otorgó el demandado FRANCISCO JAIME GARCÍA, se notificó de la demanda; y, posteriormente, con poder que le confirió LINA MARÍA GARCÍA VILLADA, sólo en representación de ésta contestó la demanda oponiéndose a la misma y formulando la excepción de mérito que denominó: *inexistencia de contrato de carácter laboral*.

2.2. En el curso del proceso, el demandado FRANCISCO JAIME GARCÍA falleció.

2.3. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se realizaron de forma separada. En la última, se recibieron los testimonios de ELVIS SANTOS OVIEDO AGUAS y ROBERTO ROMAN MORA, solicitados por la parte actora; y, los de JOSÉ JOAQUIN NISPERUZA MORENO y CARLOS AUGUSTO VÁSQUEZ PALACIO, pedidos por la parte demandada.

### **III. LA SENTENCIA APELADA**

A través de esta, se negaron las pretensiones de la demanda, al encontrar que no fueron acreditados los extremos laborales, pues no hay claridad sobre los mismos, amén de que la actividad personal no fue continúa.

### **IV. EL RECURSO DE APELACIÓN**

La vocera judicial de la parte demandante apela la sentencia, arguyendo, en apretada síntesis de lo sustancial, que sí se acreditaron los extremos temporales de la relación laboral; que hay presunción de contrato de trabajo, la cual no quedó desvirtuada, por cuanto la prueba de una relación comercial no se logra con testimonios, sino con prueba documental, habida cuenta que las normas imponen a las personas que realizan actividad comercial llevar contabilidad.

### **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Solo alegó de conclusión la apoderada de la parte demandante, cuyas argumentaciones serán tenidos en cuenta en lo que sea consonante con los reparos y la sustentación de la apelación que hicieron en la audiencia del artículo 80 del CPTSS, una vez que le fue notificado en estrados la sentencia de primera instancia (Vid. Sentencia SL4430-2014).

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **1. Presupuestos procesales**

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso, la Sala los encuentra presentes. Por ende, hay lugar a desatar de fondo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

### **2 Problema jurídico a resolver**

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en la sustentación de la apelación, le corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** Si hay lugar a declarar la relación laboral invocada en la demanda, para lo cual a su vez se verificar si fueron acreditados sus extremos temporales; y, de ser así, **(ii)** procedería el estudio de la procedencia y liquidación de las acreencias laborales cuyas condenas se piden con la demanda.

### **3. Inexistencia de la unicidad de contrato de trabajo invocada y falta de acreditación del extremo inicial último contrato laboral**

3.1. Observa la Sala que en la demanda se invocó una sola relación laboral entre las partes, con extremos temporales: del 1° de junio de 1993 hasta el 8 de junio de 2017; empero, tal como lo expresó el A quo, hay prueba que la actividad personal del finado JENIS ORTEGA SOTO a favor de la parte demandada no fue continua, pues estuvo sometidas consistentes interrupciones considerables, habida cuenta que, según se desprende del testimonio de JOSÉ JOAQUÍN NISPERUZA MORENO, el trabajo realizado podía durar 1 mes, 1 mes y medio, o incluso sólo días, por ejemplo cuatro (4) días, ya que dicha labor hacía referencia a la fabricación de tubos o postes de cementos, cuando la parte demandada lo requería, y, tales requerimientos, según se desprende del testimonio de CARLOS AUGUSTO VÁSQUEZ PALACIO, surgían cuando a su vez algún cliente de la parte demandada solicitaba aquellos elementos.

3.2. Ahora, la parte actora cuestiona el valor probatorio de los anteriores testigos, arguyendo que tienen relación de dependencia con la parte demandada.

Lo anterior no es de recibo, en primer término, porque la relación laboral con la parte demandada es sólo la del testigo CARLOS AUGUSTO VÁSQUEZ PALACIO, en tanto que no hay prueba de que el testigo JOSÉ JOAQUÍN NISPERUZA MORENO haya estado vinculado laboralmente con el extremo

pasivo, sino, por el contrario, él mismo aseveró que quien lo contrataba a él era directamente el difunto JENIS ORTEGA SOTO.

Y, en segundo término, porque la sola existencia de vínculos laborales de los testigos con la parte que vinculan al proceso como empleadora, no es óbice para restarle mérito probatorio a dichos declarantes, habida cuenta que, por el contrario, generalmente son los más directos conocedores de las circunstancias de modo, tiempo y lugar de las relaciones jurídicas entre su empleador y demás sujetos.

3.3. Entonces, siendo que la actividad personal realizada por el finado JENIS ORTEGA SOTO estuvo consistentemente sujeta a considerables interrupciones, aun aceptando en gracia de discusión que dicha actividad personal era de índole laboral, no pudo entonces tipificar un único contrato de trabajo, sino que habría consistido en múltiples contratos laborales, lo que entonces impondría examinar las reclamaciones pedidas en ese libelo genitor, pero únicamente con respecto al último contrato, tal como reiteradamente lo ha venido señalado la Corte (**Vid. Sentencias SL3570-2020, SL2708-2019, SL983-2018, SL 691-2013, SL, 19 de oct. 2006, rad. 27371 y SL, 2 de mar. 2006, rad. 26707**).

Por ejemplo, en la sentencia **SL983-2018**, señaló la Corte:

“El Tribunal infirió, de conformidad con las pruebas que apreció, que entre las partes hubo dos contratos de trabajo a término fijo, para los períodos comprendidos del 1° de mayo de 2000 al 20 de abril de 2001 y del 21 de mayo de 2001 al 30 de abril de 2002, valga decir, con una interrupción de un mes entre uno y otro. Para el *ad quem* ello trae consigo que no se hubiera demostrado lo afirmado en la demanda introductoria, de que sólo existió una relación laboral que ató a los contendientes, con una vigencia del 1° de mayo de 2000 hasta el 31 de mayo de 2002, lo que implica la absolución de la demandada, pues tal circunstancia impide el estudio de las pretensiones de la accionante.

La anterior conclusión para la Sala es equivocada, por cuanto al estar fundada la demanda inicial en un solo nexo contractual laboral, será con base en la última relación demostrada que se deberá examinar cada una de las súplicas demandadas y si es del caso estimar las condenas”.

En la **SL1091-2018**, dijo:

“Sin embargo, será con base en la última relación demostrada, que se deberá examinar cada una de las súplicas demandadas y si es del caso estimar las condenas, dado que en la demanda inicial se pidió declarar la existencia de un solo contrato de trabajo y no de varios”.

Y, en la **SL, 2 mar. 2006, rad. 26707**, puntualizó:

“De tal modo, que **como la parte actora fundamenta y respalda sus pedimentos en una sola relación laboral**, para efectos de proceder a estimar las condenas **se tendrá en cuenta el ulterior vínculo** que se ejecutó entre el 23 de diciembre de 1996 y el 25 de julio de 1997 (...)”. Se destaca.

3.4. Dicho lo anterior, las condenas reclamadas corresponderían examinarlas solo con respecto al último contrato, y, al respecto, es evidente que no hay ninguna claridad cuál fue el extremo temporal inicial de ese último contrato, ni siquiera a la teoría de las aproximaciones que enseña la jurisprudencia laboral, porque, de acudir a ésta, se tendría que inferir como extremos inicial y final el mismo día para ambos, vale decir, el día 8 de junio de 2017, ya que los testigos de la demandada dicen que el finado JENIS ORTEGA SOTO laboró hasta su fallecimiento (que, según el certificado de defunción aportado con la demanda, ocurrió el 8 de junio de 2017), y, como quiera que no hay prueba alguna de cuál fue la última interrupción laboral, habría entonces que establecer como hito inicial el último día del último mes laborado, lo cual no podría ser así, porque para esa fecha a quien en la demanda se califica como trabajador estaba fallecido.

Así que, en el caso, aun aceptando en gracia de discusión que la presunción de contrato de trabajo no fue desvirtuada, no habría lugar acceder a las pretensiones de la demanda por falta de acreditación del extremo inicial del último contrato, el cual sería el único respecto del cual habría que considerar las pretensiones o condenas reclamadas con la demanda; recordándose que la carga probatoria de los extremos temporales es del resorte de quien alega la relación de trabajo.

En efecto, recuérdese que, la Honorable Sala de Casación Laboral, por ejemplo, en la sentencia **SL249-2019**, expresó:

“recuerda la Sala que aunque se acredite la prestación personal del servicio, debiéndose presumir la existencia del contrato de trabajo, en los términos del artículo 24 *ibídem*, ello no exime al demandante de cumplir con otras cargas probatorias, como lo son, verbigracia, los extremos temporales”.

Y, en la sentencia **SL13753-2017**, resulta pertinente el siguiente pasaje para lo que se viene señalando:

“la presunción contenida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo no exime al trabajador, como equivocadamente lo sostiene la censura, de demostrar los demás aspectos en los que funda sus reclamos, entre ellos, los extremos temporales en los cuales se desarrolló la labor.

Así, compete a la parte demandante, en virtud del principio de carga de la prueba, no solo referir el periodo en el que se ejecutó la actividad en la que soporta sus peticiones, sino aportar los elementos de juicio que acrediten tal circunstancia, de modo que la parte accionada cuente con la información suficiente para que, en caso de considerarlo pertinente, contradiga tales afirmaciones en ejercicio de su derecho de defensa. No puede decirse entonces que, ante la falta de fundamento probatorio y la existencia de dudas sobre el tiempo efectivamente laborado, la accionada tenga que asumir las consecuencias jurídicas de la omisión de un deber procesal que no le corresponde, que es lo que, en últimas, pretende la recurrente”.

Así que, la sola deficiencia probatoria en comentario, es decir, la de los extremos temporales, sería suficiente para confirmar la sentencia negatoria de las pretensiones.

#### **4. La presunción de contrato de trabajo fue desvirtuada**

4.1. No obstante lo concluido en el anterior acápite, sin aún se tuviese aquí acreditado los extremos temporales de la última relación, lo cierto es que en el proceso con el testimonio de JOSÉ JOAQUIN NISPERUZA MORENO y CARLOS AUGUSTO VÁSQUEZ PALACIO, quedó derruida la presunción de contrato de trabajo establecida en el artículo 24 del CST, porque del dicho de ambos testigos se desprende que la relación entre el finado JENIS ORTEGA SOTO y la parte demandada, consistió en que aquél fue un contratista independiente, quien, con personal que él mismo contrataba fabricaba tubos, bloques y postes de cementos y se los vendía o suministraba al establecimiento de comercio DISTRICONSTRUCCIONES MONTELÍBANO, cuando algún cliente de éste demandaba la compra de algunos de estos elementos.

4.2. Frente al cuestionamiento de la eficacia probatoria que hace la parte demandante a los mentados testigos, arriba se dieron las razones para no atender dicha censura (Vid. ítem 3.2.).

4.1. En contraste, si se examina el dicho de ELVIS SANTOS OVIEDO AGUAS, cuyo testimonio fue solicitado por

la parte demandante, inquieta a la Sala que, a pesar de haber revelado como fuente de su conocimiento sobre los hechos, el que él trabaja en lugar vecino al lugar de trabajo del finado JENIS ORTEGA SOTO, luego reveló que éste desarrolló su labor en diferentes sitios de la ciudad, por lo que, entonces, no pudo tener el conocimiento directo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar durante el tramo de la relación laboral invocada en la demanda.

A lo anterior se suma que, a pesar de que el referido testigo llegó afirmar que el finado JENIS ORTEGA SOTO iba con otros trabajadores algunas veces al establecimiento de comercio DISTRICONSTRUCCIONES MONTELÍBANO, a buscar el pago de los servicios, al ser preguntado por el nombre de alguno de esos otros trabajadores, no dio respuesta a ese interrogante, sino que empezó hacer otras afirmaciones, por ende, puede decirse que evadió responder la mentada pregunta, lo que realmente da pie para poner en entredicho la veracidad de sus dichos.

4.2. Finalmente, recuérdese que, ante grupos de pruebas contradictorias, los jueces tienen autonomía de optar por la que le infunda mayor credibilidad (**Vid. Sentencias CSJ SL2833-2017 y SL832-2013; SC13099-2017, CSJ SC 003-2003 del 11 de febrero de 2003, rad. 6948, reiterada en SC11151 de 2015, rad. N° 2005-00448-01**).

Asimismo, no es de recibo la alegación de la parte actora que la presunción de contrato de trabajo sólo puede ser

desvirtuada con prueba documental, por cuanto, en primer término, el juez laboral no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento (Vid. Art. 61 CPTSS; CSJ Sentencia SL2833-2017); y, en segundo término, el hecho de que los comerciantes deban cumplir obligaciones en materia de registro mercantil y contabilidad, ello no significa que, por no cumplir las mismas, sus actos jurídicos escapen del derecho comercial, cuando incluso hasta personas no comerciantes pueden realizar actos de comercio.

Las consideraciones expuestas se estiman suficientes para confirmar la sentencia apelada.

### **3. Costas**

Dado que no hubo replica al recurso de apelación, no hay lugar a imponer condena en costas por no estimarse causadas (CGP, art. 365.-8°).

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

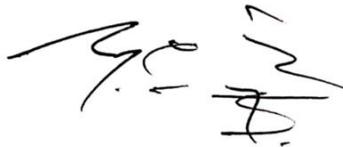
### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**  
Magistrado



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**  
Magistrada

Contenido	
FOLIO 256-2021 .....	1
Radicado n°. 23-466-31-89-001-2019-00142-01 .....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN .....	1
II. ANTECEDENTES .....	1
1. La demanda .....	2
2. Trámite y contestación de la demanda .....	2
III. LA SENTENCIA APELADA .....	3
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN .....	3
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN .....	3
VI. CONSIDERACIONES .....	4
1. Presupuestos procesales.....	4
2 Problema jurídico a resolver .....	4
3. Inexistencia de la unicidad de contrato de trabajo invocada y falta de acreditación del extremo inicial último contrato laboral.....	5
4. La presunción de contrato de trabajo fue desvirtuada .....	10
3. Costas .....	12
VII. DECISIÓN .....	12
RESUELVE: .....	12
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE .....	13



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 260-2021**

**Radicado n°. 23-001-31-05-005-2020-00185-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la parte demandante, con respecto a la sentencia pronunciada en audiencia de 18 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por LUIS RAMÓN SIERRA BELTRÁN, SIMÓN FUENTES LAGARES y LUIS MIGUEL PEÑA ÁLVAREZ contra ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A.-E.S.P., sucedida procesalmente por el PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A ESP –FONECA.

### **II. ANTECEDENTES**

## **1. Demanda**

Los demandantes pretenden que, como mayor valor a la pensión de vejez que estos disfrutaban, se condene a la demandada a que les reconozca y pague la prima extralegal de 15 días adicionales a las mesadas adicionales que reciben en los meses de junio y diciembre, la cual está prevista en el numeral 6, parágrafo 7, de la CCT 1969 – 1971, y, afirma, es aplicable a los pensionados por virtud del artículo 49 de la recopilación CCT 1965 – 1999.

## **2. Trámite y contestación de la demanda**

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la empresa ELECTRICARIBE S.A. ESP la contestó, oponiéndose a las pretensiones. Formuló las excepciones de mérito que denominó: *Prescripción* e improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se realizaron en forma separada, recaudándose sólo pruebas documentales.

## **III. LA SENTENCIA CONSULTADA**

A través de esta el A quo negó las pretensiones de la demanda, al estimar, en síntesis, que el beneficio

convencional solicitado no se ha hecho extensivo a los pensionados.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Los voceros judiciales presentaron alegaciones, reiterando las argumentaciones que defienden sus tesis planteadas en la demanda y contestación de la demanda, respectivamente.

#### **V. CONSIDERACIONES**

##### **1. Presupuestos procesales**

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo el grado jurisdiccional de consulta.

##### **2. Problema jurídico a resolver**

Corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si los demandantes, en su condición de pensionados, tienen derecho al beneficio convencional establecido en el parágrafo 7 del artículo 6 del convenio colectivo de trabajo 1966 – 1971, suscrito por la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A. y sus trabajadores. En caso afirmativo, **(ii)** establecer las respectivas diferencias

y retroactivos pensionales, y si hay lugar a condenar al pago de intereses moratorios e indexación.

### **3. Solución al problema planteado**

3.1. El beneficio convencional solicitado por los demandantes, es el consagrado en el parágrafo 7 del artículo 6 del CCT 1966 – 1971, que textualmente expresa:

“La empresa pagará a sus trabajadores, conjuntamente con la prima semestral de servicio, una prima extralegal equivalente a quince (15) días de salario básico y tendrá derecho a ella los que hubieren trabajado todo el respectivo semestre, o proporcionalmente al tiempo trabajado, siempre que hubieren servido por lo menos tres meses del respectivo semestre”.

3.2. Aduce el vocero judicial de los actores que el beneficio convencional antes señalado, es extensivo a los pensionados, por virtud del artículo 49 de la CCT 1965 – 1999 celebrada entre la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A. ESP y la organización sindical SINTRAELECOL, el cual reza así:

#### **“ARTÍCULO 49o. PRIMA PARA LOS JUBILADOS**

A partir de la vigencia de la presente Convención, La ELECTRIFICADORA DE CORDOBA S.A.-E.S.P., se compromete hacer extensivo los beneficios de las primas legales y extralegales, semestrales de servicios para los trabajadores jubilados por la empresa la prima de Navidad que vienen recibiendo los jubilados de acuerdo a la ley cuarta de 1976, no le serán canceladas en caso que la prima legal y extralegal de

servicios sea mayor pero en el caso contrario sé reconocerá en el mes de diciembre la prima de Navidad”. (Art. 9 Conv. 1 977-1979)” (Sic).

3.3. Nótese que, la estipulación convencional inmediatamente antes citada, extiende a los pensionados únicamente las primas semestrales de servicios y de navidad, sean legales o extralegales, y, además, fluye de la misma la finalidad de no ser acumulativa o concurrente con otra prestación de igual finalidad, porque explícitamente prohíbe dicha acumulación con la prima legal de navidad prevista en la Ley 4<sup>a</sup> de 1976, disponiendo que se pagará la que sea de mayor valor.

3.4. Pues bien; la Sala estima que no hay lugar a reconocerle a los demandantes el referido beneficio convencional, sea que éste se considere o no como una prima extralegal de servicios.

3.4.1. En efecto, si se considerase que es una prima extralegal de servicios, la Honorable Sala de Casación Laboral ha tenido la oportunidad de ocuparse de la interpretación del referido artículo 49 de la CCT 1965 – 1999, celebrada entre la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A. ESP y la organización sindical SINTRAELECOL, y ha llegado a la conclusión que, si bien hizo extensivo a los jubilados las primas semestrales de servicios, éstas tienen la misma finalidad o son equivalentes a las mesadas adicionales que aparecieron con la Ley 100 de 1993, de manera que no es procedente su pago simultáneo, por cuanto la duplicidad de

prestaciones para una misma contingencia resulta contraria al *principio de unidad* y a los propósitos de la seguridad social (**Vid. Sentencias SL9652-2017, SL19640-2017 y SL716-2018**).

3.4.2. Y, de considerarse que el beneficio en comentario no es una prima extralegal de servicios, la consecuente conclusión es que, entonces, no sería una prestación extensiva a los jubilados, ya que el mentado artículo 49 de la CCT 1965 – 1999, como quedó señalado, únicamente extiende a los pensionados las primas de servicios y de navidad, legal o extralegales.

3.5, Finalmente, el principio de favorabilidad invocado por el vocero judicial de los demandantes, no es de recibo, porque la interpretación que propone con la demanda y sus alegaciones, no tiene la firmeza o fuerza de ser aceptada, porque, como quedó expuesto, sea la naturaleza que se le dé al beneficio convencional pretendido, el mismo queda excluido bien por el entendimiento que ha dado la Honorable Corte Suprema de Justicia, en el sentido que habría duplicidad de pago de estimarse que dicho beneficio constituye una prima de servicios o de navidad; o bien por la clara intención y tenor literal del artículo 49 de la CCT 1965 – 1999, en caso de no considerarse que sea una prima de servicio o de navidad, dado que esa estipulación convencional únicamente extiende a los jubilados tales primas.

Así que, a pesar de proponer la parte actora una interpretación contrapuesta, ésta no es de carácter firme y fuertemente estructurada para la conclusión que persigue, y, en ese orden de ideas, no resulta de recibo acoger su hermenéutica a la luz del principio de favorabilidad, ya que hay lugar a éste frente a dos o más interpretaciones contrapuestas, cuando todas sean «firmes y bien fundamentadas o estructuradas» (**Vid. Sentencias SL2397-2021, SL2395-2021, SL1104-2021, SL5395-2018, SL18110-2016**).

Lo expuesto se estima suficiente para confirmar la sentencia consultada.

#### **4. Costas**

Dado que lo resuelto fue el grado jurisdiccional de consulta, no hay lugar a condena en costas (CGP, art. 365).

### **VI. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

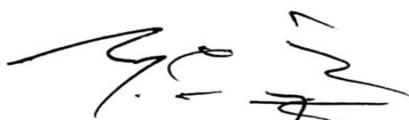
#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** Sin costas en este nivel jurisdiccional.

**TERCERO:** Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**  
Magistrado



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**  
Magistrada

## Contenido

FOLIO 260-2021 .....	1
Radicado n°. 23-001-31-05-005-2020-00185-01 .....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN .....	1
II. ANTECEDENTES .....	1
1. Demanda .....	2
2. Trámite y contestación de la demanda .....	2
III. LA SENTENCIA CONSULTADA .....	2
IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN .....	3
V. CONSIDERACIONES .....	3
1. Presupuestos procesales.....	3
2. Problema jurídico a resolver .....	3
3. Solución al problema planteado .....	4
4. Costas .....	7
VI. DECISIÓN .....	7
RESUELVE: .....	7
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE .....	8



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 263-2021**

**Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal los recursos de apelación interpuestos por el demandante y la demandada CERRO MATOSO S.A., en contra de la sentencia pronunciada en audiencia de 26 de julio de 2.021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por WALTER ENRIQUE OROZCO MORENO contra la demandada recurrente y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-.

### **II. ANTECEDENTES**

#### **1. La demanda**

### **1.1. Pretensiones**

Pide el actor que se declare que su despido fue extemporáneo y sin justa causa, y, en consecuencia, se condena a CERRO MATOSO S.A., a pagar perjuicios morales, aportes pensionales y satisfacer las prestaciones establecidas en la CCT 2016 – 2018: indemnización por terminación unilateral y sin justa causa del contrato; bono por compensación pensión; seguro de vida e incapacidad; condonación de deudas; y, beca universitaria. Asimismo, pide que COLPENSIONES proceda a corregir la historial laboral de él. Además, pidió pretensiones subsidiarias que, en atención a los recursos de apelación no es necesario aquí reseñar.

### **1.2. Hechos**

En lo fundamental, se aduce que, antes de la firmeza de la sentencia que declaró la ilegalidad de una huelga, al actor se le notificó el despido por haber participado activamente en dicha huelga, previo a un proceso disciplinario que también se surtió antes de la firmeza de dicha sentencia.

## **2. Trámite y contestación**

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la demandada se opuso, proponiendo como excepciones de mérito, las que denominó: *inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, pago, buena fe, compensación, prescripción e inexistencia de despido injusto,*

*y no cumplimiento de los presupuestos establecidos en los artículos 14, 41 y 62 de la CCT vigente.*

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPTSS se surtieron separadamente, y, en la última, se practicaron los interrogatorios a las partes y se recibieron los testimonios de JORGE GALVIS HERNÁNDEZ, ALONSO RAMIRO ROBINSON LARA, PEDRO PABLO DUQUE VILLADIEGO, RICARDO MEJÍA BARRIOS y YACIR ELIECER LUNA RICARDO.

### **III. LA SENTENCIA APELADA, EN LOS PUNTOS IMPUGNADOS**

A través de esta se declaró que la terminación unilateral del contrato de trabajo al actor, fue ilegal y sin justa causa; y, en consecuencia, condenó a CERRO MATOSO S.A. a pagar las prestaciones convencionales de indemnización por despido injusto (CCT 2016 – 2018, art. 14); bono por compensación pensión (art. 41, ibídem) y seguro de vida e incapacidad (art. 42 ejusdem), las que en total concretó en la suma de \$375.190.021, que dio como neto luego de deducir por virtud de la excepción de compensación, la suma de \$54.483.243,00 que adeuda el demandante a la demandada antes mencionada. Dispuso además la indexación de la condena.

En sustento de lo anterior, expuso que el proceso disciplinario y la decisión de la empresa de despedir al demandante, debió llevarse a cabo antes de la firmeza de la

sentencia que declaró la ilegalidad del cese de actividades, cuya participación de aquél en éste, fue la causa del despido. Que, entonces, todo ello debió realizarse después de la firmeza de la mentada sentencia, firmeza que aconteció el 9 de agosto de 2017.

En cuanto al monto de la indemnización por despido injusto (CCT 2016 – 2018, art. 14), lo estimó en la suma de \$283.729.024,00 para lo cual señaló que el tiempo a indemnizar correspondían a 1.693 días. Señaló que el demandante tenía derecho al bono por compensación pensión \$100.394.240,00 (art. 41, ibídem) y al seguro de vida e incapacidad \$46.000.000,00 (art. 42 ejusdem), porque si bien la pensión de invalidez se reconoció con posterioridad a la finalización del contrato de trabajo, la misma se causó el 10 de enero de 2018, fecha para la cual ese vínculo laboral se encontraba vigente. La beca universitaria (art. 7, CCT), la desestimó al no encontrar prueba de los supuestos de hecho de esa prestación.

Del monto de las condenas dedujo la suma de \$54.483.243,00, por concernir a deudas del actor para con CERRO MATOSO, e incurriendo en un error aritmético, señaló como neto notal de la condena la suma de \$375.190.021,00.

Finalmente, con relación a una petición de adición de sentencia que le hiciera el apoderado de la parte demandante, en el sentido que se pronunciara sobre la pretensión relacionada con la condonación de deudas

prevista en el en el literal d. del artículo 14 de la CCT 2016 – 2018, negó ésta, al estimar que había resuelto declarar probada la excepción de compensación y, por ende, no le era dable reformar su propia sentencia, al tenor de lo establecido en el artículo 285 del CGP.

#### **IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN**

##### **1. Apelación de la parte demandante**

Protesta porque: (i) no se le reconoció la condonación de las deudas que tiene para con CERRO MATOSO S.A., a lo que tiene derecho a la luz del literal d. del artículo 14 de la CCT 2016 – 2018, por haber causado la pensión de invalidez en data en la que estaba vigente el contrato de trabajo; (ii) tampoco se le reconoció el beneficio convencional relativo a beca universitaria de su hijo, siendo que las pruebas para gozar de ello obran a folios 537 a 541 del expediente; y, (iii) se liquidó la indemnización convencional teniendo en cuenta 1.693 días, cuando, afirma, deben ser 1.708,13 días, por ende, el monto de ésta debe ascender a \$285.000.810,68.

##### **2. Apelación de Cerro Matoso S.A.**

En resumen, adujo que (i) la terminación del contrato de trabajo se produjo el 5 de septiembre de 2018, mas no el 5 de julio de 2017, y, por ende, posterior a la fecha del 9 de agosto de 2017 que, según el A quo, se produjo la ejecutoria de la sentencia de la CSJ sobre el cese ilegal de actividades,

dado que luego de la decisión de despido, sobrevino recursos e incapacidades del demandante, por lo que surtidos estos es que nace jurídicamente el despido; (ii) el acta de levantamiento del cese de actividades no tiene el carácter de acta extra convencional y, por ende, no puede modificar una CCT, y, además, fue derogada o subrogada por la CCT 2016 – 2018, por ser esta última norma posterior; y, entonces, (iii) el procedimiento disciplinario, según el artículo 16 de la referida CCT, debió iniciarse dentro de los cinco (5) días siguientes al conocimiento de la falta, conocimiento este que se dio con la notificación por edicto, y no con la ejecutoria, de la sentencia de la CSJ que confirmó la ilegalidad del cese de actividades; y, (iv) el artículo 450 del CST y la jurisprudencia no señalan el espacio temporal en el que debe surtirse el procedimiento disciplinario.

En cuanto al beneficio convencional bono por compensación pensión, señala su improcedencia, porque la declaratoria del estado de invalidez y el reconocimiento de la pensión de invalidez, se produjeron después de la terminación del contrato de trabajo. Y, en lo referencia a la prestación convencional de seguro de vida e incapacidad, señaló que ello se compensó con el valor de las obligaciones insolutas del demandante.

## **V. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN**

Los respectivos voceros judiciales del demandante y de la demandada CERRO MATOSO S.A., presentaron alegaciones de conclusión, las que serán tenidas en cuenta

en lo que sea consonante con los reparos y la sustentación de las apelaciones efectuadas en la audiencia del artículo 80 del CPTSS (Vid. Sentencia SL4430-2014).

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **1. Presupuestos procesales**

Los presupuestos procesales de eficacia y validez la Sala los encuentra presente. Por ende, corresponde desatar de fondo la segunda instancia.

### **2. Problema jurídico a resolver**

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en los recursos de apelación, le corresponde a la Sala, por virtud de la apelación de la parte demandada, dilucidar: **(i)** si el despido al actor fue ilegal e injusto; y, para tal efecto, se deberá establecer: **(i.1)** si la empresa debía iniciar un procedimiento previo al despido del actor y, de ser así, si ese inicio debió ser una vez haya alcanzado firmeza la sentencia que declaró la ilegalidad del cese de actividades en el que participó el demandante y que fue la razón o motivo de su despido. En caso afirmativo; **(i.2)** si en el caso, el procedimiento disciplinario o previo al despido, se inició antes de la firmeza de la aludida sentencia.

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

De **no** prosperar la apelación de la parte demandada con respecto a la legalidad y justeza del despido; se deberá entonces determinar: **(ii)** el monto de la indemnización convencional por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, prevista en la CCT 2016 – 2018 (en adelante: CCT); y, **(iii)** si el actor tiene derecho a las prestaciones convencionales: bono por compensación pensión, seguro de vida e incapacidad, condonación de deudas y, para su hijo, beca universitaria.

Antes de esclarecer los anteriores cuestionamientos, pasa la Sala a puntualizar algunos hechos fundamentales que servirán de soporte a la presente decisión, que, además de estar probados, las partes han admitido y, por ende, no controvierten.

## **2. Hechos fundamentales probados y/o admitidos por las partes**

Esos hechos son los siguientes:

- a) Trabajadores de CERRO MATOSO S.A., del 14 de abril de 2015 al 1° de mayo de esa misma anualidad, realizaron una huelga, y en ésta participó el demandante.
- b) Dicha huelga culminó como consecuencia de un acuerdo celebrado por escrito, el cual fue titulado: «*Acta de acuerdo de levantamiento de cese de actividades*», suscrito, entre otros, por HONORIO

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

CASTAÑEDA y MARCOS MEJÍA, en representación de CERRO MATOSO S.A. y por DOMINGO RAFAEL HERNÁNDEZ y JORGE GALVIS, en representación del sindicato SINTRACERROMATOSO<sup>1</sup>.

- c) HONORIO CASTAÑEDA es representante legal de la empresa CERRO MATOSO S.A., y ha actuado en el presente proceso como tal; y, DOMINGO HERNÁNDEZ, por lo menos para ese entonces, era el presidente del sindicato SINTRACERROMATOSO.
- d) La huelga fue declarada ilegal mediante sentencia de este Tribunal Superior de Montería, la cual fue confirmada el 8 de marzo de 2017 por la Honorable Sala de Casación Laboral, mediante sentencia SL3195-2017<sup>2</sup>.
- e) Dentro de la oportunidad legal, el sindicato SINTRACERROMATOSO pidió a la Honorable Sala de Casación Laboral aclaración y, además, adición de la sentencia SL3195-2017, y ese órgano de cierre, mediante auto AL4950-2017, proferido el 2 de agosto de 2017 y notificado por estado el día 9 de ese mismo mes y año, negó la aclaración y adición en mención<sup>3</sup>.
- f) CERRO MATOSO S.A., en desarrollo de un procedimiento disciplinario, el 5 de julio de 2017

---

<sup>1</sup> Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 164 a 169.

<sup>2</sup> Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 384 a 426.

<sup>3</sup> Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 428 a 432.

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

decidió despedir al demandante<sup>4</sup>, por haber participado activamente en la huelga, señalándole que el despido se haría efectivo una vez quedare en firme la sentencia SL3195-2017 de la Honorable Corte Suprema de Justicia. Dicha decisión fue confirmada, y, además, le fue comunicada al actor el 5 de septiembre de 2018<sup>5</sup>.

### **3. Respecto a si el procedimiento previo o disciplinario adelantado para el despido del actor, debió iniciarse después de la firmeza de la sentencia que declaró ilegal la huelga**

3.1. En cuanto a si le incumbía a la CERRO MATOSO adelantar un procedimiento previo para adoptar el despido del actor por haber participado activamente en huelga declarada ilegal, y, aún más, iniciar dicho procedimiento una vez haya alcanzado firmeza la sentencia SL3195-2017, que fue la que confirmó la declaratoria de ilegalidad de la huelga motivo del despido, el A quo estima que sí, porque así lo pactaron por escrito CERRO MATOSO S.A. y el sindicato SINTRACERROMATOSO, en el «Acta de acuerdo de levantamiento de cese de actividades».

3.2. Lo anterior lo réplica el apoderado de la demandada, arguyendo que, la referida acta no tiene el carácter de extra convencional, y, por ende, no puede aclarar ni modificar la CCT 2016 – 2018, porque esa acta fue suscrita

---

<sup>4</sup> Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 124 a 126.

<sup>5</sup> Pdf. «2019-264 acuderno 6», pág. 162.

por directivos del sindicato SINTRACERROMATOSO, sin la autorización o aprobación de la Asamblea General de Afiliados de ese sindicato. Agrega que, en todo caso, la referida Convención es posterior y, por ende, derogó o subrogó la mencionada acta, habida cuenta que la norma posterior deroga la anterior. Y, que, además, la ley y la jurisprudencia no establecen que, tener que adelantarse un procedimiento previo o disciplinario, esta tenga que iniciarse con posterioridad a la firmeza de la sentencia que declara la ilegalidad de la huelga.

3.3. Pues bien; empiécese por señalar que, declarada la ilegalidad de una huelga, el empleador tiene la libertad relativa de despedir a los trabajadores que participaron activamente en la misma (**CST, art. 450, numeral 2°; y, SL, 12 feb. 2003, Rad. 19391, que reitera la SL, 31 oct. 1986 y la SL, 9 mar. 1998**).

3.4. En cuanto a que, para ejercer la anterior facultad de despido, el empleador tenga o no que agotar un procedimiento previo que, aunque breve, garantice al trabajador los derechos a ser oído, a la defensa y la contradicción, hay disparidad de criterios entre la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia. La primera dice que sí (**Vid. Sentencia SU036-1999 para servidores públicos; y, para trabajadores particulares: la SU432-2015**); y, la segunda, es decir, la Corte Suprema de Justicia, dice que no (**Vid. Sentencias SL558-2020; SL9090-2015; SL7207-2015; SL10503-2014; SL, 4 abr. 2006, Rad. 27640; y, SL, 30 ene. 2013, rad. 38272**).

No obstante, la Honorable Sala de Casación Laboral sí ha doctrinado que, cuando el empleador lo establezca en cualquier pacto, está obligado a surtir el procedimiento previo al despido. Por ejemplo, en la sentencia **SL4813-2019**, textualmente expresó:

“la terminación del contrato de trabajo, por sí misma no es una sanción disciplinaria que requiera de un procedimiento previo, a menos que el empleador así lo contemple o que las partes lo convengan a través de la negociación colectiva, reglamento, contrato de trabajo **o cualquier otro pacto expreso**”.

Y, en la Sentencia SL4773-2018, dijo: «*el despido no requiere de trámite previo alguno, a no ser que exista **pacto expreso** al respecto*».

3.5. Siendo así las cosas, a juicio de la Sala, a CERRO MATOSO S.A., sí le correspondía iniciar el procedimiento previo, y, además, iniciarlo luego de la firmeza de la sentencia SL3195-2017 de la Honorable Sala de Casación Laboral, que confirmó la declaratoria de ilegalidad de la huelga, porque ese compromiso lo adquirió expresamente esa empresa en el «*Acta de acuerdo de levantamiento de cese de actividades*»<sup>6</sup>, la cual sí tiene efectos vinculantes, tal como lo ha venido señalando este Tribunal en varias sentencias, siendo la primera de ellas la TSMON-SCFL Sentencia 8 dic. 2020, Rad. 2018-00465, Folio 108-2020, en la que se expresó lo siguiente:

---

<sup>6</sup> Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 164 a 169.

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

3.6. En efecto, en la referida «Acta de acuerdo de levantamiento de cese de actividades» (fls.68 a 73), consta que CERRO MATOSO S.A., se comprometió:

‘No habrá lugar a procesos disciplinarios sobre los hechos relacionados con el caso, **hasta tanto se profiera sentencia de última instancia en firme**’.

Y, más adelante, consta que pactó lo siguiente:

‘Estos procesos disciplinarios se iniciarán siempre y cuando la Empresa tenga las causales para iniciar un proceso disciplinario, respetándole el debido proceso’.

3.6.1. Ahora, el argumento del apoderado de CERRO MATOSO S.A., que dicha acta no tiene fuerza vinculante para dicha empresa, porque, con tal acta, al haber sido suscrita por los directivos de SINTROCERRAMOTOSO, sin aprobación de la Asamblea General de Afiliados, no tiene la fuerza de aclarar ni de modificar la CCT 2016 – 2018, no es de recibo para la Sala.

En efecto, aun aceptándose en gracia de discusión que, dicha acta modifica la aludida CCT, cosa que no es cierto, el compromiso manifestado en la misma por CERRO MATOSO S.A., sí es vinculante para dicha empresa.

Lo anterior es así, porque tiene sentado la Honorable Sala de Casación Laboral, en reiterados precedentes, que las condiciones laborales, beneficios o derechos pactados en una convención, efectivamente, no pueden **desmejorarse, pero sí mejorarse, con cualquier pacto así no sea éste solemne**, e incluso, hasta unilateralmente por el empleador. Por ejemplo, en la sentencia **SL2105-2015**, invocando la **SL, 3 jul. 2008, rad. 32347**, expresó ese órgano límite:

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

Nada se opone a que en el Derecho del Trabajo los trabajadores, **bien sea por si mismos** o representados por la organización sindical a la cual pertenecen, celebren acuerdos con los empleadores tendientes a regular diversas situaciones laborales y menos aún, tampoco puede haber oposición o ilicitud en cuanto con ellos se superen los mínimos derechos legales o inclusive convencionales. **Si el simple acto unilateral de un empleador** puede crear derechos para los trabajadores en tanto superen los mínimos legalmente establecidos, con mucha mayor razón ello puede aplicarse a los convenios directos que celebren con sus servidores. (...).

Se tiene entonces que tales arreglos producen efectos para las partes, **siempre que sean para aclarar y/o mejorar las condiciones que ya han sido pactadas, e incluso, no necesitan ninguna solemnidad**. Se destaca y se subraya.

Y, todo lo anteriormente expresado de la **SL2105-2015**, fue reiterado, por ejemplo, en las sentencias **SL240-2020, SL041-2020, SL5276-2019, SL5129-2019, SL4349-2019, SL3884-2019, SL3933-2018 y SL13649-2017**, entre muchísimas otras.

Así que, no es para nada peligroso para el derecho de negociación colectiva, admitir que, en cualquier clase de pacto, aun sin solemnidad alguna, pueda el empleador, hasta incluso unilateralmente, mejorar la situación de los trabajadores establecidas en la ley, convención o cualquier otro acto pretérito.

Más bien, para decirlo sin tapujos, mal precedente sería, sentar aquí que, un empleador, a fin de obtener la finalización de una huelga, dé su palabra en cumplir con algunos compromisos, y, una vez obtenido el levantamiento de la misma, se sustraiga de su palabra empeñada, con el argumento de una indebida representación, no suya, sino de los trabajadores o de la organización sindical. Ello rompe de tajo, el principio del respeto a los actos propios **«venire contra factum proprium non valet»** (*nadie puede ir válidamente contra sus propios actos*), que es expresión de principios valiosos, como la buena fe y la confianza legítima (**Vid. Sentencias SL405-2020, SL4537-2019, SL927-**

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

**2019, SL870-2018, SL15966-2016, SL16887-2016 y SL5469-2014, entre otras)**’.

3.7. También aduce el apoderado de la demandada CERRO MATOSO, que el acuerdo de iniciar los procedimientos disciplinarios con ocasión de la huelga declara ilegal, fue subrogada por la CCT 2016 – 2018, por ser esta norma posterior. Esto no es de recibo, porque si es de aplicar criterios que resuelven antinomias normas tipo reglas, aquí cabría predicar que la norma especial prima sobre la general, que, para el caso, lo es la aludida *Acta de acuerdo de levantamiento de cese de actividades*, ya que ésta concierne exclusivamente al despido de los trabajadores de la demandada que participaron activamente en la huelga iniciada el 14 de abril de 2015.

3.8. Y, en cuanto a que no hay ley ni jurisprudencia de las Cortes Constitucional y Suprema de Justicia, que impongan iniciar el procedimiento previo al despido antes de la firmeza de la sentencia que declara la huelga, cabe replicar que, aun aceptándose esa afirmación, lo cierto es que aquí sobrevive como fuente vinculante de esa obligación la voluntad que expresó la empleadora demandada en el «*Acta de acuerdo de levantamiento de cese de actividades*», porque, como se expusiera en el precedente horizontal arriba transcrito, «*mal precedente sería, sentar aquí que, un empleador, a fin de obtener la finalización de una huelga, dé su palabra en cumplir con algunos compromisos, y, una vez obtenido el levantamiento de la misma, se sustraiga de su palabra empeñada, con el argumento de una indebida*

*representación, no suya, sino de los trabajadores o de la organización sindical. Ello rompe de tajo, el principio del respeto a los actos propios «venire contra factum proprium non valet» (nadie puede ir válidamente contra sus propios actos), que es expresión de principios valiosos, como la buena fe y la confianza legítima (Vid. Sentencias SL405-2020, SL4537-2019, SL927-2019, SL870-2018, SL15966-2016, SL16887-2016 y SL5469-2014, entre otras)»*

3.9. Ahora, se dirá que la iniciación de procedimiento previo cuando ya estaba notificada pero no ejecutoriada la sentencia SL3195-2017, nada incide en el derecho de defensa del demandante. No obstante, en el caso no es dable observar el problema con una visión exclusivamente individual, ya que si bien el presente proceso versa directamente sobre un conflicto individual, tampoco está al margen del derecho laboral colectivo, porque en últimas el despido bajo examen no es más que una sanción al demandante por haber participado en una huelga, por ende, no resulta irrelevante el asunto de cara a los derechos fundamentales de asociación y libertad sindical, y, bajo tales circunstancias, debe férreamente aquí imponerse el total respeto al Acuerdo que llegó CERRO MATOSO S.A. con miembros de la agremiación sindical SINTRACERROMATOSO, de iniciar procedimientos disciplinarios luego de la firmeza de la sentencia que declaró la ilegalidad de la huelga, puesto que resulta absolutamente reprochable para las relaciones laborales colectivas, un precedente que acolite la conducta del empleador de hacerse compromisos con el sólo propósito de obtener de los

trabajadores el levantamiento de la huelga, pero después no cumplir los mismos a pesar de lo fácil que le resultaría observarlos.

3.10. Conclusión de lo expuesto es que, por lo menos en el presente caso, la empresa demandada, para despedir al actor por participación activa en la huelga ilegal, debió iniciar el procedimiento previo o disciplinario, después de la firmeza sentencia que declaró la ilegalidad de la huelga motivo del despido.

Corresponde, entonces, ahora, verificar si el procedimiento previo o disciplinario del despido al demandante por motivo de su participación en la huelga, se inició antes de la firmeza de la sentencia que declaró la ilegalidad de ésta, y, de ser así, la consecuencia de ello.

#### **4. El procedimiento previo o disciplinario se inició antes de la firmeza de la sentencia que declaró ilegal la huelga**

4.1. Aun aceptándose que la sentencia SL3195-2017, que confirmó la declaratoria de ilegalidad de la huelga, alcanzó su firmeza el 9 de agosto de 2019, es decir, en la fecha de notificación del auto AL4950-2017 que resolvió la aclaración y adición de dicha sentencia, lo cierto es que, para esa data, CERRO MATOSO ya había iniciado el procedimiento previo, e incluso, escuchado en descargos y

expedido la decisión de despido<sup>7</sup> (esta último se profirió y comunicó el 5 de julio de 2017)<sup>8</sup>.

4.2. Y, si bien el último recurso de reconsideración fue interpuesto por el demandante y decidido por CERRO MATOSO con posterioridad a la firmeza de la aludida sentencia, lo cierto es que, como quedó expuesto en el acápite anterior, el compromiso adquirido por esa empresa fue el de iniciar el aludido procedimiento con posterioridad a la ejecutoria de la declaratoria de ilegalidad de la huelga, lo que no aconteció así, desconociendo, por tanto, los principios de respeto a los actos propios «*venire contra factum proprium non valet*», buena fe y la confianza legítima (Vid. Sentencias SL1019-2021, SL405-2020, SL4537-2019, SL927-2019, SL870-2018, SL15966-2016, SL16887-2016 y SL5469-2014, entre otras).

4.3. El desconocimiento de los anteriores postulados o principios y, como se explicara en el ítem 3.9, la relevancia para los derechos fundamentales de asociación y libertad sindical, no sólo sirve de pivote para compartir la decisión del A quo en torno a la ilegalidad del despido del demandante, sino también para rectificar la Sala decisiones pretéritas en las que se haya avalado despidos confirmados después de la firmeza de la sentencia SL3195-2017, pero el inicio del procedimiento previo, e incluso, diligencia de descargos, ocurrieron antes de esa firmeza.

---

<sup>7</sup> Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 124 a 126.

<sup>8</sup> Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 113 a 140.

Dado que no prosperó la apelación de la demandada CERRO MATOSO S.A., tendiente a persuadir sobre la legalidad y justeza del despido, hay lugar a dilucidar los reparos de las apelaciones relacionados con los beneficios convencionales reclamados con la demanda.

### **5. La liquidación de la indemnización convencional por despido injusto – CCT (Art. 14)**

5.1. El A quo tasó el monto de la indemnización convencional por despido injusto (CCT 2016 – 2018, art. 14), en la suma de \$283.729.024,00 para lo cual señaló que el tiempo a indemnizar correspondían a 1.693 días.

5.2. Lo anterior es replicado por la parte actora, arguyendo que el monto debe ser de \$285.000.810,68, habida cuenta que los días a indemnizar, afirma, son 1.708,13.

5.3. Al respecto, cabe recordar que esta Sala en Sentencia TSMON-SCFL 4 dic. 2020, rad. 2018-00466, Folio 168-2020, ha señalado que, como el artículo 14 de la CCT hace referencia a servicios continuos, han de descontarse aquellos días no laborados por causas que comportan cese o suspensión de la obligación del empleador de pagar el salario al trabajador; y, como quiera que, una de tales razones lo son las ausencias o licencias no remuneradas, los días de éstas han de descontarse para la liquidación de la indemnización convencional por despido injusto, que, para el caso, esos días de ausencias o licencia no remunerada del demandante son

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

17 días, según la liquidación que obra en la página 1.304 del documento *pdf*. «2019-264 *acuaderno 6*», la cual no fue desconocida ni tachada de falsa por la parte demandante.

Consecuente con lo anterior, y, teniendo en cuenta que los extremos temporales de la vigencia de la relación laboral fueron: el 23 de octubre de 1995 (el inicial) y 5 de septiembre de 2018 (el final), lo cual fue afirmado por el actor (Vid. hecho 1ª de la demanda, primera página de ésta) y aceptado por CERRO MATOSO S.A. al responder esa afirmación en la contestación de la demanda, y, efectuando el descuento de los 17 días de ausencia o licencia no remunerada, los días que han de contabilizarse para la indemnización convencional en comentario son 1704,85, y, por ende, el monto de este rubro asciende a la suma de \$285.261.867,00, es decir, un monto mayor al señalado por el A quo (\$283.729.024,00), por consiguiente, se atenderá el reparo de la apelación de la parte actora en lo atinente a este rubro convencional.

La liquidación antes señalada del monto de la indemnización convencional lo refleja la siguiente tabla explicativa:

Desde	Hasta	Días Laborados	Salario	Días a Liquidar	Valor
23/10/1995	22/10/1996	360	5.019.712	90	15.059.136
23/10/1996	22/10/1997	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/1997	22/10/1998	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/1998	22/10/1999	360	5.019.712	74	12.381.956

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

Desde	Hasta	Días Laborados	Salario	Días a Liquidar	Valor
23/10/1999	22/10/2000	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2000	22/10/2001	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2001	22/10/2002	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2002	22/10/2003	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2003	22/10/2004	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2004	22/10/2005	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2005	22/10/2006	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2006	22/10/2007	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2007	22/10/2008	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2008	22/10/2009	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2009	22/10/2010	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2010	22/10/2011	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2011	22/10/2012	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2012	22/10/2013	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2013	22/10/2014	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2014	22/10/2015	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2015	22/10/2016	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2016	22/10/2017	360	5.019.712	74	12.381.956
23/10/2017	5/09/2018	313	5.019.712	64,34	10.765.609
Licencias No Remuneradas		-17	5.019.712	- 3,49	- 583.960
Total Días		8216	5.019.712	1704,85	285.261.867

## 6. Bono por compensación pensión (CCT art. 41)

6.1. El apoderado de CERRO MATOSO S.A. señala la improcedencia de este beneficio, porque la declaratoria del

estado de invalidez del actor y el reconocimiento de la pensión de invalidez a éste, se produjeron después de la terminación del contrato de trabajo.

6.2. Ciertamente es que, por regla general, según lo dispuesto en el artículo 467 del CST, la CCT se aplica a los contratos de trabajos durante la vigencia de dichos contratos, y, por ende, sus efectos no se extienden a situaciones posteriores al fenecimiento de los mismos, a menos que la misma CCT así lo prevea.

6.3. Empero, lo anterior no significa que, después de fenecido el vínculo laboral, al ex trabajador no le sea dable reclamar derechos convencionales **causados** en vigor del contrato de trabajo, cual es lo que aquí acontece, porque el requisito de causación del derecho convencional pretendido, cual es la pensión de invalidez, si bien es cierto su reconocimiento y el dictamen de la JRCI de Bolívar sobre la PCL en que se fundamentó ese reconocimiento, ocurrieron con posterioridad al contrato de trabajo<sup>9</sup>, también es cierto que la estructuración de esa PCL superior al 50%, según dicho dictamen y, por ende, la causación de la referida pensión y, con ello, del beneficio convencional en examen, fue el 1º de enero de 2018, vale decir, dentro de la vigencia de la relación laboral.

---

<sup>9</sup> El dictamen lo fue el 19 de diciembre de 2018 (Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 194 a 1998) y el reconocimiento de la pensión de invalidez fue el 11 de julio de 2019, a través de la Resolución SUB 179936 de 11 de julio de 2019 de Colpensiones (Pdf. «2019-264 acuderno 6», págs. 210 a 219).

6.4. Entonces, lo determinante en este tema no es que el derecho convencional se reclame con posterioridad a la finalización del contrato, sino la fecha de su causación, y en este caso, dicha fecha, como quedó señalado, lo fue dentro del vigor del contrato laboral. En respaldo de esta afirmación podría citarse las sentencias de la Corte en la que accedió al reconocimiento de derechos convencionales a actores que ya no eran trabajadores, pero que los requisitos de causación de tales derechos se cumplieron cuando sí lo eran (Vid. SL18816-2017, SL609-2017 y SL15585-2016).

6.4.1. En la primera, por ejemplo, en la sentencia SL609-2017 señaló la Corte:

“Entonces, cuando las partes no estipulen expresamente que la prestación pensional de origen convencional puede ser causada con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo, la única lectura posible de la cláusula, de conformidad con el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, es que el derecho procede **siempre y cuando se reúnan los requisitos** en este caso, de edad y tiempo de servicios, **mientras esté en vigor el vínculo laboral** [obsérvese que se dice reunión de los requisitos, no reclamación del derecho]”. Se destaca.

6.5. Así las cosas, la inconformidad de la parte demandante relativa a que el actor no tiene derecho a la bonificación por compensación pensión, bajo el argumento que, por mandato del artículo 467 del CST, sólo hay lugar a ella durante la vigencia del contrato de trabajo, no prospera.

## **7. Beca universitaria (CCT art. 62)**

7.1. El A quo negó el beneficio convencional relativo a beca universitaria de su hijo, bajo la consideración de no encontrar pruebas para acceder al mismo.

7.2. A su turno, el apoderado del demandante expone que las pruebas las pruebas acceder a dicho beneficio obran a folios 537 a 541.

7.3. Los anteriores folios corresponden en el expediente escaneado a las páginas 743 a 748 del documento pdf. «2019-264 *acuaderno 6*», y tienen que ver con el registro civil de nacimiento de JUAN CAMILO OROZCO MENDOZA, que da cuenta ser hijo del demandante; el diploma y acta de grado de bachiller, ambos del 6 de diciembre de 2018; y, un recibo por valor de \$725.437,00, por concepto de matrícula en el programa de pregrado de Ingeniería de Sistemas de la Universidad de Córdoba y otros conceptos, periodo 2019 - SEM1, con sello de haberse pagado el 11 de marzo de 2019.

7.4. Sin embargo, la Sala no encuentra que los anteriores documentos sean suficientes para acceder al beneficio convencional en cita, porque: (i) el recibo de matrícula no corresponde a la segunda mitad del año 2019, esto es, al periodo del mes en que se presentó la demanda (septiembre/2019), de ahí que no esté acreditado si para el momento de la presentación de ese libelo genitor el hijo del actor todavía estudiaba; y, (ii) según la estipulación convencional que contiene el beneficio, no basta que el hijo

del pensionado se halle estudiando, porque el pago del mismo lo efectuará la Empresa siempre y cuando el estudiante haya aprobado el semestre y, además, su promedio de notas superior a 3.0., y, en el caso, estos dos últimos hechos no están probados en el expediente.

Así que, este aspecto de la sentencia apelada será confirmado.

### **8. Condonación de deudas del pensionado (CCT art. 14)**

8.1. El A quo, en un principio, pasó por alto pronunciarse sobre este beneficio; y, posteriormente, al resolver la adición de la sentencia que le fue solicitada por la parte demandante, lo negó, al estimar que, como había declarado proba la excepción de compensación propuesta por CERRO MATOSO S.A., no le era dable reformar su propia sentencia, al tenor de lo establecido en el artículo 285 del CGP.

8.2. Pues bien, surge patente el acceder al beneficio en comentario, habida cuenta que, según la estipulación convencional en cita, a la empresa CERRO MATOSO S.A., a favor del pensionado por invalidez, le incumbe condonar *«todas las deudas que éste haya contraído con la Empresa»*.

8.3. Entonces, el reconocimiento del anterior beneficio comporta: (i) no declarar probada la excepción de compensación propuesta por CERRO MATOSO S.A.; y, (ii) no

descontar de las condenas impartidas a dicha empresa en favor del demandante, ninguna deuda que éste tenía insoluta con aquélla, pues han de tenerse condonadas.

## **9. Seguro de vida e incapacidad**

9.1. CERRO MATOSO S.A. apeló la concesión de este beneficio, arguyendo que lo había pagado, porque su valor lo compensó con las obligaciones insolutas del demandante.

9.2. Empero, como se expuso en el acápite anterior, la excepción de compensación no prospera, sino que, por el contrario, lo triunfante es el beneficio convencional de condonación de deudas del demandante por su condición de pensionado por invalidez, el reparo de la apelación de aquélla demandada no será atendido.

## **10. Conclusión**

10.1. Los beneficios convencionales a que tiene derecho el actor, son: *indemnización convencional por despido injusto (\$285.261.867,00); bono por compensación pensión (tasado por el A quo en \$ 100.394.240, monto que no fue apelado por el actor); seguro de vida e incapacidad (fijado por el A quo en \$100.394.240,00, quantum que tampoco fue impugnado); y, como también tiene derecho a la condonación de deudas, tales montos los ha de cubrir CERRO MATOSO S.A. sin descuento alguno, siendo el total de aquellos la suma de \$431.656.107,00.*

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

10.2. Deviene de lo dicho, efectuar las respectivas modificaciones a la sentencia apelada.

### **11. Costas**

Dado que la mayoría de los puntos de la apelación de la parte demandante prosperaron, en cambio nada de la apelación de CERRO MATOSO S.A. salió avante, las costas del trámite de esta segunda instancia serán a cargo de la última y en favor del demandante (Art. 365, numeral 8°, CGP).

Y, como quiera que la Honorable Sala de Casación Civil (Vid. Sentencia STC1075-2021) ha señalado que las agencias en derecho se deben fijar en la providencia que resuelva la actuación que dio lugar a aquéllas, y no en actuación posterior, se fijarán tales agencias a cargo de CERRO MATOSO S.A., en 1 SMMLV que, según el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque, como se dijo, la apelación de la parte actora prosperó, pero no en su totalidad (Vid. CGP, art. 365.5<sup>a</sup>).

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segundo de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería;

## **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** el **numeral segundo** de la sentencia del 26 de julio de 2.021, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, en el proceso que se dejó plenamente identificado en los comienzos de este proveído, en el sentido que el monto total de todos los beneficios convencionales reconocidos en dicho numeral, asciende a la suma de \$431.656.107,00, y que a este monto no hay lugar a efectuar descuento por concepto de deudas insolutas de WALTER ENRIQUE OROZCO MORENO para con la empresa CERRO MATOSO S.A.

**SEGUNDO: ADICIONAR** también el **numeral segundo** de la sentencia apelada, en el sentido de **DECLARAR** que WALTER ENRIQUE OROZCO MORENO tiene derecho a que CERRO MATOSO S.A. le condene todas las deudas que aquél tiene para con ésta.

**TERCERO: MODIFICAR** el **numeral quinto** de la sentencia apelada, en el sentido que también se declaran no probadas las excepciones de mérito de pago y compensación propuestas por CERRO MATOSO S.A.

**CUARTO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia apelada.

**QUINTO:** Costas como se indicó en la parte motiva.

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

**SEXTO:** Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**

**Magistrado**



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**Magistrado**



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

**Magistrada**

Radicación n° 23-001-31-05-001-2019-00264-01. Folio 263-2021.

## Contenido

<b>FOLIO 263-2021</b> .....	<b>1</b>
<b>RADICACIÓN N° 23-001-31-05-001-2019-00264-01</b> .....	<b>1</b>
<b>I. OBJETO DE LA DECISIÓN</b> .....	<b>1</b>
<b>II. ANTECEDENTES</b> .....	<b>1</b>
1. LA DEMANDA .....	1
1.1. PRETENSIONES .....	2
1.2. HECHOS .....	2
2. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN.....	2
<b>III. LA SENTENCIA APELADA, EN LOS PUNTOS IMPUGNADOS</b> .....	<b>3</b>
<b>IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN</b> .....	<b>5</b>
1. APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE .....	5
2. APELACIÓN DE CERRO MATOSO S.A. ....	5
<b>V. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN</b> .....	<b>6</b>
<b>VI. CONSIDERACIONES</b> .....	<b>7</b>
1. PRESUPUESTOS PROCESALES.....	7
2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER .....	7
2. HECHOS FUNDAMENTALES PROBADOS Y/O ADMITIDOS POR LAS PARTES .....	8
3. RESPECTO A SI EL PROCEDIMIENTO PREVIO O DISCIPLINARIO ADELANTADO PARA EL DESPIDO DEL ACTOR, DEBIÓ INICIARSE DESPUÉS DE LA FIRMEZA DE LA SENTENCIA QUE DECLARÓ ILEGAL LA HUELGA .....	10
4. EL PROCEDIMIENTO PREVIO O DISCIPLINARIO SE INICIÓ ANTES DE LA FIRMEZA DE LA SENTENCIA QUE DECLARÓ ILEGAL LA HUELGA .....	17
5. LA LIQUIDACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN CONVENCIONAL POR DESPIDO INJUSTO – CCT (ART. 14) .....	19
6. BONO POR COMPENSACIÓN PENSIÓN (CCT ART. 41) .....	21
7. BECA UNIVERSITARIA (CCT ART. 62) .....	24
8. CONDONACIÓN DE DEUDAS DEL PENSIONADO (CCT ART. 14) .....	25
9. SEGURO DE VIDA E INCAPACIDAD.....	26
10. CONCLUSIÓN.....	26
11. COSTAS.....	27
<b>VII. DECISIÓN</b> .....	<b>27</b>
<b>NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE</b> .....	<b>29</b>



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 264-2021**

**Radicado n°. 23-417-31-03-001-2018-00088-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. contra la sentencia de 23 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica, dentro del proceso ordinario laboral que promovido por MANUELA CORREA RAVELES contra la COMPAÑÍA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA AGUILA DE ORO DE COLOMBIA LTDA y la recurrente.

### **II. ANTECEDENTES**

#### **1. La demanda**

### **1.1. Pretensiones**

La actora pide el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a partir del 21 de marzo de 2013, por el fallecimiento de su hijo de crianza ALBEIRO MANUEL SOLANO MÁRQUEZ, e intereses moratorios.

### **1.2. Hechos**

Como causa petendi, en resumen, se aduce que, la demandante fue la abuela biológica, pero también fue su madre de crianza del causahabiente, de quien dependía económicamente, y quien laboraba como vigilante para la COMPAÑÍA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA AGUILA DE ORO DE COLOMBIA LTDA, la que a su vez lo tuvo vinculado, al momento de su muerte, a la administradora de riesgos laborales AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. Que aquél falleció el 23 de marzo de 2013, como consecuencia de heridas recibidas al ser atracada una sucursal de la empresa Servientrega, en donde fungía como vigilante de turno.

## **2. Trámite y contestación de la demanda**

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma a la demandada COMPAÑÍA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA AGUILA DE ORO DE COLOMBIA LTDA, formuló la excepción de mérito que denominó: *falta de legitimación pasiva*. A su turno, la demandada AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., propuso las excepciones de mérito

que denominó: *Imposibilidad de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, buena fe, inexistencia de la obligación de reconocimiento de indexación y/o intereses moratorios, prescripción y cobro de lo no debido.*

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPTSS se tramitaron de forma separada, y, en cuanto a las pruebas, en la última se recibieron los testimonios de MARÍA CASILDA LÓPEZ MÁRQUEZ, ANTONIO RUBIO HERNÁNDEZ, MARLY ESMERALDA NIEVES HERAZO, MANUEL ANTONIO SOLANO MÁRQUEZ Y LUIS PERFECTO LÓPEZ PACHÓN, solicitados por la parte demandante, y, además, se practicó el interrogatorio de parte a ésta.

### **III. LA SENTENCIA APELADA**

Con esta se condenó a AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la demandante, en cuantía equivalente al salario mínimo legal, a partir del 6 de febrero de 2014, e intereses moratorios del artículo 884 del C. de Co., al estimar que, a partir del concepto constitucional ampliado de familia, la actora, al haber tenido la calidad de madre de crianza del causahabiente, sí tiene la condición de beneficiaria de la referida pensión. En cuanto a la demandada COMPAÑÍA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA AGUILA DE ORO DE COLOMBIA LTDA., fue absuelta de las pretensiones de la demanda, por falta de legitimación pasiva.

#### **IV. EL RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. apeló la sentencia, arguyendo que este caso no es igual al del precedente de la Honorable Sala de Casación Laboral, sentencia SL1939-2020, y, por ende, no resulta este aquí aplicable, habida cuenta que el del referido precedente era un hijo de crianza quien reclamó la pensión de sobrevivientes, y, en el presente caso, es la madre de crianza; además, de acuerdo al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, son beneficiarios de esa pensión los padres, y, en el caso, los padres biológicos del causahabiente están vivos; y, que, en el caso no es dable establecer que la actora sea la madre de crianza del causahabiente, porque no fue designada tutora o curadora de él cuando era menor edad.

#### **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Los respectivos voceros judiciales de la parte demandante y de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., presentaron alegaciones de conclusión, las que serán tenidas en cuenta en lo que sea consonante con los reparos y la sustentación de las apelaciones efectuadas en la audiencia del artículo 80 del CPTSS (Vid. Sentencia SL4430-2014).

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **1. Presupuestos procesales**

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso están presentes, razón por la cual se procede a desatar de fondo la segunda instancia.

### **2. Problema jurídico**

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en los recursos de apelación, corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si a partir de la protección constitucional de un concepto amplio de familia, la pensión de sobrevivientes se extiende a favor de las madres de crianza del causahabiente. De ser así, **(ii)** si ese derecho de la madre de crianza a ser beneficiaria de la pensión de sobreviviente está condicionado a que los padres biológicos del causahabiente no se encuentren vivos; y, **(iii)** si la calidad de madre de crianza está condicionada a que ésta haya sido designada curadora o tutora del afiliado cuanto éste era menor de edad.

### **3. La pensión de sobrevivientes se extiende a la madre de crianza**

3.1. El apoderado de la apelante, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., alega que el precedente de la

Honorable Sala de Casación Laboral, sentencia SL1939-2020, no resulta este aquí aplicable, habida cuenta que el del referido precedente era un hijo de crianza quien reclamó la pensión de sobrevivientes, y, en el presente caso, es la madre de crianza.

3.2. Lo anterior no es de recibo, porque, en esencia, la inclusión de un hijo de crianza como beneficiario de la pensión de sobrevivientes, no está edificado solamente en el interés superior de los niños, sino también a la especial protección que la Constitución y el Bloque de Constitucionalidad brinda a un concepto amplio, dinámico y pluralista de la familia, lo cual tiene sustento en los principios de igualdad, solidaridad y pluralismo, de tal suerte que no resulta legítimo impartir tratos discriminatorios a los miembros de una familia hincados en el vínculo que la origina, siendo imperioso entonces dar el mismo trato y protección a los integrantes de la familia sin importar la fuente que la origina.

En ese sentido, resulta violatorio, por ejemplo, del derecho a la igualdad, el que un padre o madre que depende económicamente de su hijo biológico, tenga derecho a la pensión de sobreviviente que éste deje causada, y no se le reconozca ese mismo derecho cuando se trate de un padre o madre de crianza que igualmente dependía económicamente de su hijo causahabiente.

3.3. En todo caso, si de precedente se trata, cabe señalar que tanto la Honorable Corte Constitucional, como la

Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, también han reconocido expresamente a la madre de crianza el derecho a la pensión de sobreviviente que deja causada su hijo afectivo. Así, la primera en la sentencia T-278 de 2.020; y, la segunda, en la sentencia SL079-2021.

#### **4. El derecho de la madre de crianza a la pensión de sobreviviente no está condicionado al fallecimiento de los padres biológicos**

4.1. El vocero judicial de la apelante expone que, como el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, señala como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a los padres, se requiere que éstos no se encuentren vivos, a fin de que una madre de crianza pueda tener el derecho a dicha pensión.

4.2. Lo anterior no es de recibo, porque la falta de padres biológicos no se predica exclusivamente cuando éstos han fallecido, sino también en los casos en que aquéllos – padre y madre biológicos– son reemplazados, en el sentido que dejan ellos de brindar al hijo o hija biológicos las relaciones de afecto, respeto, comprensión y protección, las que sí vienen a ser cubiertas por el padre o madre de crianza. Por ende, dicho reemplazo también ocurre, por ejemplo, cuando los progenitores abandonan al hijo, y no necesariamente cuando aquellos hayan fallecidos.

De hecho, en el caso que fue resuelto por la Honorable Sala de Casación Laboral en la sentencia SL1939-2020, el

reemplazo de los progenitores ocurrió, porque la madre biológica murió y el padre biológico abandonó a la hija.

No obstante, aun haciendo abstracción de la sentencia SL1939-2020, dado que la apelante la acusa de no ser aquí aplicable porque la pensión la reclamó una hija de crianza menor de edad, y no una madre de crianza, cabe anotar que la Honorable Corte Constitucional, en la sentencia T-279 de 2.020, en la que sí reconoció la pensión de sobreviviente a favor de una madre de crianza, dejó clara y expresamente establecido que el derecho de ésta surge no sólo por la ausencia por muerte de los padres biológicos, sino también por la relación inexistente o, incluso, precaria de éstos con sus hijos:

“En la medida en que los padres de crianza demuestren, a través de sus actos, un comportamiento tendiente a cumplir con sus obligaciones y deberes en procura de la protección y buen desarrollo de sus hijos, se tendrá claro que actúan en condiciones similares a las demás familias, por tanto, serán beneficiarias de iguales derechos y prestaciones, en virtud del mandato de igualdad establecido en la Constitución.

En ese sentido, para poder comprobar lo anterior con el fin de reconocer el vínculo familiar del cual derivan derechos y obligaciones, es pertinente el estudio de un sólido y consistente material probatorio, por lo que la jurisprudencia de la Corte determinó como factores a tener en cuenta: declaraciones extrajudiciales, fotografías y demás pruebas documentales que puedan ser valoradas con el objetivo de que el juez de tutela determine si existe: (i) una convivencia permanente que implique vínculos de afecto, solidaridad, respeto, ayuda y comunicación;

o, (ii) **una relación inexistente o precaria con sus padres biológicos** o la ausencia de estos por muerte”. Se destaca y se subraya.

## **5. La condición de madre de crianza no está condicionada a que haya sido designada tutora o curadora del hijo**

5.1. Alega el apoderado de la apelante, que a la demandante no se le puede reconocer su condición de madre de crianza, porque no fue designada tutor o curadora del causahabiente cuando éste era menor de edad.

5.2. Para nada es de recibo el anterior argumento, pues, precisamente, el factor fundante de la familia de crianza es el lazo de solidaridad representado en el afecto, respeto, comprensión y protección que se genera entre sus miembros, sin importar si éstos tienen o no algún vínculo civil como el que extraña el recurrente.

***Dado el principio de consonancia que debe guardar la sentencia de segunda instancia con los reparos planteados en la sustentación de la apelación, y que en la etapa de alegaciones de conclusión ante esta superioridad no es dable incluir nuevas inconformidades (Vid. CPTSS, art. 66-A y Sentencia CSJ SL4430-2014), lo expuesto se estima suficiente para confirmar la sentencia inicial.***

## **6. Costas**

Dado que hubo replica al recurso de apelación, se condenará al pago de las costas de esta segunda instancia a AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., en favor de la parte demandante (CGP, art. 365.8°).

Y, como quiera que la Honorable Sala de Casación Civil (Vid. Sentencia STC1075-2021) ha señalado que las agencias en derecho se deben fijar en la providencia que resuelva la actuación que dio lugar a aquéllas, y no en actuación posterior, se fijarán tales agencias a cargo de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., en 1 SMMLV que, según el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

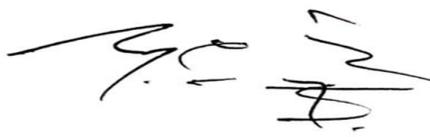
Rad. 23-417-31-03-001-2018-00088-01. Folio 264-2021.

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia consultada y apelada que fue proferida en el proceso que se dejó plenamente identificado en los comienzos de este proveído.

**SEGUNDO:** Costas como se indicó en la parte motiva.

**TERCERO:** Oportunamente vuelva el expediente a su Juzgado de origen.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**

**Magistrado**



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**  
**Magistrado**



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

**Magistrada**

## Contenido

FOLIO 264-2021.....	1
Radicado n°. 23-417-31-03-001-2018-00088-01.....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES .....	1
1. La demanda .....	1
1.1. Pretensiones.....	2
1.2. Hechos.....	2
2. Trámite y contestación de la demanda .....	2
III. LA SENTENCIA APELADA.....	3
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	4
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN .....	4
VI. CONSIDERACIONES .....	5
1. Presupuestos procesales .....	5
2. Problema jurídico .....	5
3. La pensión de sobrevivientes se extiende a la madre de crianza .....	5
4. El derecho de la madre de crianza a la pensión de sobreviviente no está condicionado al fallecimiento de los padres biológicos .....	7
5. La condición de madre de crianza no está condicionada a que haya sido designada tutora o curadora del hijo .....	9
6. Costas .....	10
VII. DECISIÓN .....	10
RESUELVE: .....	10
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE .....	11



Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería

Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

## **MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado Ponente

### **FOLIO 268-2021**

**Rad. n° 23-001-31-05-005-2021-00078-01**

*Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual*

Montería, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-, como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte a su favor, con respecto a la sentencia pronunciada en audiencia de 3 agosto de 2.021, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARLENY DEL CARMEN CÁRDENAS DOMÍNGUEZ contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y la recurrente y beneficiaria de la consulta.

## **II. ANTECEDENTES**

### **1. Demanda**

Pretende la parte actora la nulidad o ineficacia de su afiliación al RAIS, al estimar que no fue debidamente informado de los aspectos favorables o desfavorables del mismo.

### **2. Contestación y trámite**

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, COLPENSIONES se opuso a las pretensiones de la demanda formulando excepciones de mérito, en tanto que PORVENIR no contestó aquel libelo inicial.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron de forma legal, y, en la última, se profirió la;

## **III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA**

A través de esta, el Juzgado accedió a declarar la nulidad o ineficacia de la afiliación de la parte demandante al RAIS, al estimar que se le desconoció su libertad informada.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

Arguye que COLPENSIONES no fue parte o no participó en la afiliación o traslado de la parte actora al RAIS, el cual fue un acto libre y autónomo, y, por ende, esa entidad no debe asumir las consecuencias de la nulidad, sino el fondo privado; que a la parte demandante le falta menos de 10 años para cumplir con la edad de pensión; que la parte actora no hizo uso de la facultad de retracto; que se está afectando la sostenibilidad del sistema; y, que la entidad no debió ser condenada en costas.

#### **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Los respectivos voceros judiciales de COLPENSIONES y PORVENIR, presentaron alegaciones de conclusión, las que serán tenidas en cuenta en lo que sea consonante con los reparos y la sustentación de la apelación efectuada en la audiencia del artículo 80 del CPTSS (Vid. Sentencia SL4430-2014).

#### **VI. CONSIDERACIONES**

## **1. Presupuestos procesales**

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo la segunda instancia.

## **2. Problema jurídico a resolver**

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en los recursos de apelación, pero que además ha de desatarse el grado de consulta que se surte a favor de COLPENSIONES, corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si procede la ineficacia del traslado de los respectivos demandantes al RAIS. Y, de ser así, **(ii)** las consecuencias de esa ineficacia.

## **3. Procedencia de la nulidad de la afiliación o traslado al RAIS y consecuencias de la misma**

3.1. De acuerdo al literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, la escogencia del sistema general de pensiones por el afiliado, es libre y voluntaria. Empero, tal libertad es cualificada, pues tratase de una libertad **informada**, la cual

comporta para la administradora de pensiones el deber de diligencia y cuidado en brindar al afiliado, asesoría oportuna, suficiente, veraz y eficaz, entre los cuales figura la información de los aspectos positivos y negativos de la afiliación o traslado, por lo que no basta la sola suscripción del afiliado de formatos y cartas atestando actuar con libertad y conciencia. En ese orden de ideas, les asiste a las administradoras de pensiones la carga de probar todo lo anterior, puesto que, conforme al artículo 1604 del CC, la carga de la prueba de la diligencia y cuidado le incumbe a quien la alega.

Sobre el particular, resultan pertinentes, entre otras, las **Sentencias SL19447-2017, SL782-2018, SL12136-2014, SL, 22 nov. 2011, rad. 33083 y SL, 9 sep. 2008, rad. 31989.**

El caso, sólo está acreditado la suscripción por la parte demandante de los formatos de vinculación o traslado; empero, no hay prueba alguna de que esa libertad haya sido una libertad informada, esto es, haya sido el resultado de la asesoría con las características y dimensión atrás señalada. Por consiguiente, hay lugar a confirmar la ineficacia de la afiliación o traslado de la parte demandante al RAIS.

3.2. Se aduce que la administradora del RAIS cumplió con las exigencias que exigía la Ley y la jurisprudencia para la época del traslado o afiliación a dicho régimen.

De lo anterior discrepa la Sala, porque la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte sobre la libertad informada o deber de información documentada para que el traslado al RAIS sea eficaz, incumbiéndole a las administradoras la carga de la prueba, ha sido sentada con base en normas vigentes para la fecha en que se produjo el traslado o afiliación cuya nulidad se demanda, concretamente los artículos 13, literal b, de la Ley 100/93 y 1604 del Código Civil. Es que, además, las sentencias de la Corte con las que ha sentado su jurisprudencia en el tema, no son sentencias de nulidad o de inexecutable de normas jurídicas, que son justamente a las que cabe restringirles, y no siempre, efectos retroactivos.

3.3. En lo que respecta a la excepción de prescripción, basta con señalar que, conforme a la jurisprudencia sentada por la Honorable Sala de Casación Laboral (**Vid. Sentencias SL361-2019, SL1421-2019, SL1689-2019, SL1688-2019, SL1838-2019, SL1845-2019 y SL2030-2019**), el derecho a demandar la ineficacia del traslado es imprescriptible.

3.4. Se alega que COLPENSIONES no fue parte o no intervino en la afiliación o traslado al RAIS, ni es responsable de las decisiones autónomas tomadas por los fondos privados de pensiones. Lo anterior no tiene la fuerza de enervar el derecho invocado por la parte demandante, porque es consecuencia de la ineficacia del acto, el que los sujetos vuelvan a la situación anterior al mismo, es decir, al RPM a cargo hoy de COLPENSIONES. Este argumento de esta entidad demandada, fue incluso desechado por la Corte (**Vid.**

**Sentencia SL3901-2020**). Además, así como no necesitaron las partes que intervinieron en la afiliación o traslado de la voluntad de COLPENSIONES, tampoco es de recibo que, para la ineficacia de dicho acto, tenga que mediar la voluntad o consentimiento de esa entidad.

3.5. Con relación a que la parte demandante no tiene derecho a trasladarse al RPM, porque le falta menos de 10 años para adquirir la edad exigida para la pensión de vejez. Cabe señalar que ello concierne a la prohibición prevista en el Art. 13, literal d., de la Ley 100/93, modificado por el 2 de la Ley 797/2003; empero, ésta no aplica para la nulidad o ineficacia del traslado por vicio en el consentimiento, sino para cuando se pretenda devolver o cambiar de régimen por acto voluntario, sin la mentada nulidad.

3.6. Aduce COLPENSIONES que la sentencia de primera instancia afecta la sostenibilidad financiera del sistema pensional. Al respecto, cabe señalar que este argumento de tipo consecuencialista no ha sido aceptado por la Honorable Sala de Casación Laboral para enervar la ineficacia de la afiliación o traslado por desconocimiento de la libertad informada (**Vid. Sentencia SL3901-2020 y SL2877-2020**).

En efecto, en la **SL2877-2020**, nuestro órgano de cierre señaló:

“la decisión que se controvierte en casación tampoco lesiona el principio de sostenibilidad fiscal del sistema general de

pensiones, puesto que los recursos que deben reintegrar los fondos privados accionados a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento del derecho pensional, con base en las reglas del régimen de prima media con prestación definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas”.

3.5. Se afirma que la parte demandante no ejercitó la facultad de retracto dentro del término de 5 días siguientes al traslado, según lo dispone el artículo 3° del Decreto 1161 de 1994. Tal facultad de retracto no es incompatible con la acción de ineficacia del traslado que, como se dijo, es imprescriptible, y, por tanto, puede ejercitarse en cualquier tiempo.

#### **4. Consecuencias de la ineficacia del traslado**

4.1. Las consecuencias prácticas de la ineficacia del traslado del RPM al RAIS, son: (i) la declaración de que el o la afiliada nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por lo mismo siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida; (ii) la devolución de los aportes en pensión que la demandante tenía en su cuenta individual con sus rendimientos financieros; y, (iii) la devolución los valores correspondientes a *gastos de administración*, debidamente indexados, los cuales deben asumir las administradoras de fondos de pensiones con sus propios recursos **(Vid. Sentencias SL1897-2019, SL1845-2019, SL1689-2019, SL1688-**

**2019, SL1421-2019, SL4989-2018, SL4964-2018, SL17595-2017 y SL31989, 9 sep. 2008).**

Todas las anteriores consecuencias fueron impuestas, por ende, tampoco hay nada que modificar o revocar en torno a este punto.

#### **5. Condena en costas a Colpensiones en la primera instancia**

Tal condena sí resulta procedente a la luz del artículo 366, numeral 8, del CGP, porque COLPENSIONES resultó ser parte vencida en la primera instancia, ya que se opuso a las pretensiones de la demanda y, además, formuló excepciones de mérito que no le prosperaron.

#### **6. Costas de esta segunda instancia**

No se impondrá condena en costas por esta segunda instancia, dado que no hubo réplica al recurso de apelación (CGP, art. 365.8°).

### **VII. DECISIÓN**

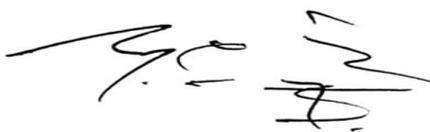
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada y consultada.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO:** En su oportunidad, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**

**MARCO TULIO BORJA PARADAS**

**Magistrado**



**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**Magistrado**



**KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

**Magistrada**

Contenido

FOLIO 268-2021 .....	1
Rad. n° 23-001-31-05-005-2021-00078-01.....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES .....	2
1. Demanda .....	2
2. Contestación y trámite .....	2
III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA .....	2
IV. RECURSO DE APELACIÓN.....	3
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN .....	3
VI. CONSIDERACIONES .....	3
1. Presupuestos procesales.....	4
2. Problema jurídico a resolver .....	4
3. Procedencia de la nulidad de la afiliación o traslado al RAIS y consecuencias de la misma.....	4
4. Consecuencias de la ineficacia del traslado .....	8
5. Condena en costas a Colpensiones en la primera instancia .....	9
6. Costas de esta segunda instancia .....	9
VII. DECISIÓN .....	9
RESUELVE: .....	10
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	10