



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

ACTA DE SALA LABORAL

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 11-001-31-05-032-2016-00583-02. Proceso Ordinario de Eyner Lozano Márquez contra Hospital Universitario San Ignacio (Apelación Sentencia).

En Bogotá D. C., en la fecha previamente señalada para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado 32 Laboral del Circuito de Bogotá, el 9 de septiembre de 2019.

ANTECEDENTES:

Solicitó el demandante mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, se condene a la demandada al reconocimiento y pago de los perjuicios materiales y morales objetivados y subjetivados causados por el despido sin justa causa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1996, estimándose los subjetivados en la suma de 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, junto con los intereses



intereses moratorios a la tasa más alta, la indexación de las condenas impuestas y costas del proceso.

Como sustento de sus súplicas afirmó en síntesis que el actor ingresó a laborar al servicio de la demandada mediante contrato de trabajo a término indefinido el 16 de febrero de 2009, para desempeñar el cargo de cirujano de trasplante renal, para lo cual construyó un grupo multidisciplinario para tal efecto; que elevó solicitud para la disminución de cargas de disponibilidad que eran de 24 horas por 7 días a la semana el 10 de abril de 2013, la que no fue atendida por la demandada, situación por la cual, interpuso queja de acoso laboral ante el Departamento de Gestión Humana el 25 de agosto de 2014, por persecución laboral de la Jefe de Unidad de Trasplante y de la Jefe de la Unidad Renal, sin embargo, no se dio trámite alguno por parte de la directivas del Hospital; que el actor tuvo que recurrir al servicio de consulta siquiátrica el 8 de septiembre de 2014, en el que le diagnosticaron trastorno adaptativo con ánimo ansioso por el estrés laboral, el que fue confirmado con el examen de retiro; que elevó nueva queja por acoso laboral ante el Hospital y la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo el 5 de junio de 2015, sin embargo, las directivas de la demandada atendieran los requerimientos y trámite del acoso laboral; que se le comunicó al doctor Lozano Márquez la terminación del contrato de trabajo sin justa causa el 5 de junio de 2015; que el último salario percibido ascendió a la suma de \$14.408.820,64, teniendo una suma fija por el monto de \$8.089.000, por lo que la subsistencia y sostenimiento del actor y del grupo familiar del demandante dependía del salario del demandante; que la esposa del accionante Adriana Alarcón padece artritis reumatoide seronegativa, por lo que está incapacitada en su vida diaria, no siendo apta para laborar; que los gastos mensuales al momento del despido ascendían a la suma de \$12.000.000.



Adujo, que no se ha podido reintegrar laboralmente, ya que los grupos de trasplante renal son altamente especializados, encontrándose en hospitales de tercer nivel, pues requiere de dos médicos especializados, dos enfermeras jefe, dos o tres nefrólogos, y dos o tres cirujanos con experiencia en trasplante renal, grupos que son limitados, cerrados y de carácter privado, grupos que se encuentran llenos y no requieren más cirujanos; que los gastos propios y de su núcleo familiar han sido cubiertos por la cátedra de la facultad de medicina, pero son limitados; que el actor cubre los gastos de estudio de su hijo en Francia, donde su manutención haciende a la suma de \$3.060.000, así como de la educación de su hija y cuyos gastos mensuales son por el monto de \$2.900.000, más sus gastos propios que ascienden a la suma de 2.600.000, más los gastos básicos y domésticos que son por el monto de \$4.000.000; que con la actuación de la demandada se interrumpió la posibilidad de realizar trasplantes renales y de poder continuar efectuando aportes al Sistema General de Pensiones, pues para el momento en que fue retirado del servicio contaba con 55 años de edad y se generó la enfermedad de síndrome de Burnout; que el actor siempre desarrolló su labor sin recibir llamados de atención, por lo que al ser despedido, sufrió mengua en su prestigio profesional y entorno científico, al punto que se dejó en duda su idoneidad profesional al no publicitarse los motivos del retiro; que el actor solicitó a la demandada copia del contrato de trabajo, junto con los otrosí, reglamento interno de trabajo, y acta de constitución del comité de convivencia del hospital, sin que se hubiere otorgado tales documentos, pese a que se interpuso acción de tutela que fue concedida en su favor por el Juzgado 65 Civil Municipal y confirmada por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá; que la dirección territorial del Ministerio del Trabajo mediante auto del 11 de febrero de 2016 decidió archivar la queja de acoso laboral, facultando al actor para que acudiera a la jurisdicción.



El *aquo* absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, al considerar que de acuerdo con la jurisprudencia emitida por la H. Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, no se advertía los requisitos para el pago de los perjuicios deprecados, pues no se advertía la culpa, el daño y el nexo causal entre los mismos, derivados de la terminación del contrato de trabajo.

Inconforme con la decisión, la apoderada del demandante interpuso recurso de apelación, solicitando se revoque la sentencia proferida y en su lugar se accedan a las súplicas de la demanda. Lo anterior, por cuanto de conformidad con la sentencia C 1507 del 2000, se establece la posibilidad de solicitar el pago de los perjuicios más allá de la indemnización contenida en el artículo 64 del C.S.T., jurisprudencia reiterada y entendida mediante las sentencias con radicados SL 618 de 2014, SL 1715 de 2014, SL 32033 de 2016 entre otras, pues, contrario a lo aducido por el Juez, sí están demostrados los presupuestos para el reconocimiento de los perjuicios materiales y morales objetivados y subjetivados, ya que se encuentran probados los hechos, el nexo causal y la culpa, bajo el supuesto que se acreditó la terminación del contrato de trabajo, lo que ocasionó un perjuicio para el actor y su núcleo familiar, y quedó demostrado con las pruebas documentales referentes a la certificación de la Secretaría de Movilidad, los desprendibles bancarios y los comprobantes de estudio, que el actor llevaba una calidad de vida de acuerdo con sus ingresos, aunado, con que no solo de la declaración del Dr. Miele, sino también de la Dra. Paola Karina García, que el hospital tenía conocimiento acerca de la limitación de puestos de trabajo y de grupos interdisciplinarios para trasplantes renales.

De igual forma, señaló que la familia dependía económicamente del demandante, pues su esposa se encuentra limitada para trabajar, así como



que fue la demandada quien omitió sus obligaciones por carga laboral y disponibilidad de la Secretaría de Salud, lo que se evidencia con lo dicho en el interrogatorio de parte del demandante y los testimonios escuchados, que el Doctor Lozano Márquez empezó desde el año 2013 a efectuar requerimientos referentes a la disponibilidad de su servicio, situación reiterada por la Dra. Karina, pues afirmó que era el único cirujano de planta y por ello se le prestó colaboración por el Dr. Granda y el Dr. Benavides, sin embargo, el accionante debía acudir a las instalaciones, estando de turno, sin estarlo para el rescate de órganos, por lo que sufrió la enfermedad de Burnout que consta en la historia clínica y en el examen de egreso. Aunado a lo anterior, por cuanto conforme lo dijo el Dr. Miele, entre más tarde en vincularse el cirujano pierde práctica y es menos probable que sea contratado en su especialidad, lo que denota que se encuentran acreditados los elementos de la responsabilidad para el reconocimiento de los perjuicios, más aún, cuando la demandada incumplió con sus obligaciones de seguridad y salud en el trabajo contempladas en la Ley 161 de 2013.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Partiendo del hecho que no existe controversia frente a la existencia del contrato de trabajo, los extremos temporales, así como la forma en la que finalizó el contrato de trabajo; el problema jurídico a resolver en esta instancia, se circunscribe en determinar si es o no procedente el reconocimiento de los perjuicios material y morales objetivados y subjetivados, reclamados por el demandante, generados con ocasión de la



terminación del contrato de trabajo sin justa causa por parte del Hospital Universitario San Ignacio.

Comienza la Sala por señalar que siguiendo el criterio jurisprudencial sentado por la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del artículo 64 del C.S.T., en la sentencia C-1507 del año 2000, es incuestionable la procedencia del reconocimiento de la indemnización de perjuicios superiores a los tasados de forma anticipada por el legislador frente a la terminación unilateral e injustificada por parte del empleador, siempre que se encuentren debidamente acreditados, y bajo este entendido se condicionó la exequibilidad del referido precepto.

Ahora bien, aduce la apoderada de la parte demandante para que se revoque la absolución, que en efecto con el despido se produjo una grave afectación al actor, pues los grupos de trasplante renal son cerrados y limitados en Colombia y requieren un equipo multidisciplinario, lo que imposibilita que el actor se pueda vincular de forma efectiva con alguno de ellos, así como, que con ocasión de la disponibilidad de 24 horas por 7 días a la semana, se generó la enfermedad de del Síndrome de Burnout, al no poder disponer de su tiempo, aunado, con que tanto el demandante, como su núcleo familiar dependía económicamente del sustento derivado del salario percibido por parte del Hospital Universitario San Ignacio.

Para resolver los motivos de inconformidad planteados, considera la Sala de total relevancia señalar que aun cuando en principio la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador no puede dar lugar al resarcimiento de cualquier tipo de interés del trabajador que resulte vulnerado ante la falta de percepción del ingreso que recibía en desarrollo del contrato de trabajo; también lo es, que en aquellos eventos en que el trabajador se ve impelido a contraer otro tipo de obligaciones



para precisamente dar cabal cumplimiento al contrato de trabajo, a juicio de la Sala, el daño que genere la ruptura intempestiva del vínculo sí debe ser resarcido por el empleador, siempre que se encuentre debidamente acreditado.

Dando alcance a las anteriores premisas al caso objeto de estudio, considera la Sala que a pesar de que el demandante había contraído matrimonio con una nacional colombiana¹, resulta innegable que su permanencia en Colombia se daba en razón a la existencia del vínculo contractual con la entidad accionada, pues es un hecho incontrovertible que antes de la suscripción del mismo el actor y su familia tenían establecido su domicilio y residencia en Francia, viéndose en consecuencia abocado a tomar en arriendo un inmueble para poder residir en Colombia y de esa forma prestar el servicio personal contratado; por ende, dada la relación directa existente entre la suscripción del contrato de arrendamiento y el cumplimiento del contrato de trabajo, a juicio de la Sala el pago de la cláusula penal que tuvo que asumir el trabajador, se dio como consecuencia de aquella ruptura intempestiva del contrato de trabajo, correspondiendo en consecuencia a un perjuicio generado por el empleador.

De acuerdo con lo anterior, se advierte que no existe controversia en lo atinente con que en efecto los grupos de trasplante renal son escasos en Colombia e integrados por un grupo multidisciplinario especializado en la materia, de acuerdo con los testimonios del Doctor Luis Alberto Mieles y de la Doctora Paola Karina García, no obstante, tal y como lo indicó el fallador de primer grado, tales circunstancias no impiden de

¹ Cfr. fl 43



forma alguna que el actor pudiese ser contratado dentro de la misma especialidad por otro grupo de trasplante renal, más aún, cuando el mismo demandante desde su libelo demandatorio informó que nunca se informaron los motivos que dieron origen a la terminación del contrato de trabajo, ni mucho menos, fueron tergiversados los mismos para ocasionar alguna clase de perjuicio al demandante, que le impidiera acceder al mercado laboral de trasplantes renales.

Ahora bien, debe advertirse que en efecto se encuentran acreditados los gastos que eran solventados por el actor para el sostenimiento de su grupo familiar, tal y como se desprende de las certificaciones educativas visibles a folios 99 a 101 del plenario, así como con los extractos bancarios aportados al plenario, que de forma evidente demostrarían la afectación económica padecida con la terminación del vínculo laboral, sin embargo, tales supuestos conllevarían a que todos los contratos de trabajo fueran perpetuos, toda vez, que cada finalización de la relación laboral implica de por sí, una afectación en los ingresos del ex trabajador, al dejar de percibir un salario mensual, lo que implicaría que en toda oportunidad el empleador debería pagar los perjuicios materiales a su trabajador, de forma adicional a la indemnización por despido contenida en el artículo 64 del C.S.T., situación que no es posible, pues la tasación de la misma ya se encuentra consagrada en la Ley.

Ahora bien, frente a la indemnización por perjuicios morales, la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral ha tenido la oportunidad de pronunciarse en reiterada jurisprudencia, como en la sentencia con radicado No. 72353, M.P. Dr. Omar de Jesús Restrepo Ochoa, en la que se indicó:



“Con todo, la sala considera conveniente recordar que la procedencia de la condena por perjuicios morales es un tema que se ha tornado pacífico para la jurisprudencia laboral, como se reiteró en sentencia CSJ SL4570-2019, en los siguientes términos:

Si bien el daño moral se ubica en lo más íntimo del ser humano y por lo mismo resulta inestimable en términos económicos, no obstante, a manera de relativa satisfacción, es factible establecer su cuantía. Para ello, es pertinente referir lo expuesto por esta Corte en sentencia CSJ SL 32720, 15 oct. 2008, que se reiteró en el fallo CSJ SL4665-2018, en cuanto a que la tasación del pretium doloris o precio del dolor, queda a discreción del juzgador, teniendo en cuenta el principio de dignidad humana consagrado en los artículos 1.º y 5.º de la Constitución Política, ya que según lo ha sostenido esta Corporación, en esa misma decisión, «para ello deberán evaluarse las consecuencias psicológicas y personales, así como las posibles angustias o trastornos emocionales que las personas sufran como consecuencia del daño». (CSJ SL-4570-2019).

De acuerdo con lo anterior, si bien el daño moral es íntimo al ser humano y puede ser cuantificable, también lo es, que el mismo debe ser acreditado por el extremo que lo reclama, pues de no encontrarse probado el mismo, se hace imposible su tasación.

Al respecto, la carga de la prueba se encontraba en cabeza del hoy demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 167 del C.G.P., quien debía acreditar el perjuicio padecido, no obstante, con los medios de prueba aportados al plenario no se logra identificar tal identidad, pues si bien se aducen situaciones tales como que no ha podido conseguir trabajo por su especialidad y la limitación de ingreso en los grupos de trasplante renal, así como que padeció el Síndrome de Burnout o la queja de acoso laboral adelantada por el mismo, también lo es, que ninguna de tales situaciones se expusieron en la carta de terminación del contrato de trabajo, ni se acreditó la afectación que las mismas pudieron generar en el actor, pues lo único que meridianamente guardaría relación,

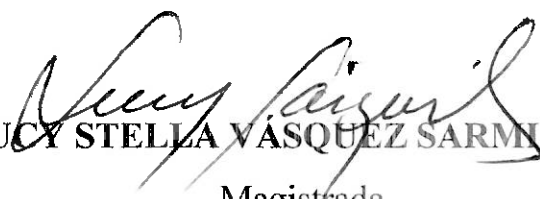


sería la declaración de quienes fueron sus pacientes, quienes refirieron las calidades profesionales del actor, más no por ello, se puede desprender la causación del daño, tal como lo refirió el fallador de primer grado, por lo que al no encontrarse probado el daño, elemento propio de la responsabilidad que implica el reconocimiento de los perjuicios materiales y morales, se hace necesario absolver de los pedimentos de la demanda y confirmar la decisión de primer grado.

Hasta acá el análisis del Tribunal. Costas de primer grado a cargo de la parte actora y sin ellas en la alzada.

DECISIÓN:

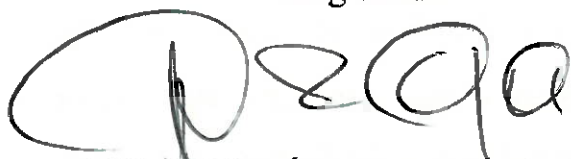
En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado 32 Laboral del Circuito de Bogotá el 9 de septiembre de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia. Costas de primer grado a cargo del demandante y sin ellas en esta instancia. **NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada




LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

Magistrada



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

Magistrado

República de Colombia
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
ACTA DE SALA LABORAL

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 11001 3105 018 2012 00619 02. Proceso Ordinario de Adriana del Pilar Molano Ramírez contra Cajanal EICE en liquidación (Apelación sentencia).

En Bogotá D. C., en la fecha previamente señalada para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes frente a la sentencia proferida por el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Bogotá, el día 21 de septiembre de 2017; así como el grado jurisdiccional de consulta en los aspectos no recurridos.

ANTECEDENTES:

Solicitó la demandante mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, previa declaración de la existencia de una relación laboral con la demandada desde el 2 de noviembre de 2004 hasta el 19 de junio de 2009, el cual terminó por decisión unilateral e injustificada de la demandada sin que se le cancelaran las acreencias laborales a que tiene derecho; se condene a la demandada al reconocimiento y pago de



cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, primas de navidad, subsidio de transporte, aportes en salud y pensiones de todo el tiempo laborado, así como la devolución de las retenciones por el rete-ica, el incremento salarial anual, la indemnización moratoria, la indemnización por despido y la indexación de todas y cada una de las sumas adeudadas.

Como sustento de sus súplicas afirmó en esencia que fue contratada por la entidad demandada a partir del 2 de noviembre de 2004 mediante la suscripción de múltiples ordenes de prestación de servicios, en virtud de los cuales ejerció funciones en la Subgerencia de Prestaciones Económicas.

Afirmó que prestó sus servicios personales en forma continua e ininterrumpida hasta el 19 de junio de 2009 cuando se sellaron las dependencias de la Entidad y se impidió el ingreso de trabajadores; y que durante el desarrollo del vínculo no se le reconocieron los derechos laborales a que considera tiene derecho.

Mediante providencia del 29 de enero de 2014, se dispuso la admisión de la acción en contra de la UGPP y la Nación Ministerio del Trabajo en calidad de sucesores procesales de la Cajanal EICE en liquidación. Las que una vez notificadas dieron respuesta a la demanda en oposición a todas y cada una de las pretensiones.

El Ministerio del Trabajo, indicó en primer término que no existe fundamento legal y fáctico para su vinculación al presente proceso, pues la eventual relación laboral que se reclama fue sin su intervención y que la demandante en ningún momento a trabajado en su favor, motivo por el que solicitó su desvinculación del presente trámite. Propuso las



excepciones de falta de legitimidad en la causa por pasiva e inexistencia de la obligación.

Por su parte la UGPP adujo que la demandante estuvo vinculado mediante un contrato de prestación de servicios y por ende no es procedente el reconocimiento de las acreencias laborales deprecadas, aclaró que en todo caso se atenía a lo que se probara dentro del proceso puesto que la presunta relación laboral que se reclama fue realizada con otra entidad y que sus funciones se circunscriben a las establecidas en el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007. Propuso en su defensa las excepciones de imposibilidad de deducir un contrato de trabajo, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción.

En audiencia del 12 de septiembre de 2014 al resolver las excepciones propuestas se declaró probada la de falta de integración del litisconsorcio necesario y se ordenó la vinculación de la sociedad Fiduciaria Agraria S.A. como vocera del Patrimonio Autónomo de Cajanal Procesos y Contingencias no Misionales; la que una vez notificada dio respuesta a la demanda en oposición a las pretensiones, adujo en su defensa que de acuerdo con el objeto fiduciario no le era posible asumir trámites judiciales que fueron notificados con posterioridad a la liquidación definitiva de Cajanal, y en relación con las pretensiones señaló básicamente que la demandante estuvo atada a Cajanal mediante múltiples contratos de prestación de servicios y propuso las excepciones de imposibilidad jurídica de los patrimonios de Cajanal EICE de cumplir con el pago pretendido- violación a las normas del proceso liquidatorio, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago, compensación, y prescripción.



El *aquo*, profirió sentencia en la que declaró la existencia de la relación laboral entre el 2 de noviembre de 2004 y el 19 de junio de 2009, y como consecuencia de ello accedió al reconocimiento y pago de algunas acreencias laborales al Patrimonio Autónomo de Cajanal EICE en liquidación procesos y contingencias no misionales administrado por Fiduagraria S.A.

Para arribar a la anterior decisión el servidor judicial consideró de un lado, que del material probatorio allegado al proceso se podía establecer que la demandante prestó servicios personales para Cajanal EICE en forma dependiente y subordinada; y de otro, que era el Patrimonio Autónomo quien debía asumir el pago de las acreencias laborales reconocidas en virtud del contrato de fiducia, pues si bien el mismo había finalizado en el año 2016, el presente proceso data del año 2012 y la fiduciaria se vinculó al proceso en el año 2015.

Inconformes con la anterior decisión los apoderados de la demandante y Fiduagraria S.A. interpusieron recurso de apelación, los cuales fueron concedidos en el efecto suspensivo

FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS

El apoderado de la demandante se opone a la determinación que acogió el *aquo* en relación con la Nación, pues en virtud de lo establecido en el artículo 123 de la Constitución Nacional, pues los trabajadores oficiales son servidores públicos y en razón a ello para garantizar el pago de las condenas impuestas debió condenarse solidariamente a la Nación, por cuanto Cajanal en calidad de establecimiento público se encontraba adscrita al Ministerio del Trabajo y posteriormente a lo que fue el Ministerio de la Seguridad Social.



Por su parte el apoderado de la sociedad Fiduciaria Agraria – Fiduagraria S.A.- adujo en primer término que el Patrimonio Autónomo es una individualidad jurídica que puede adquirir derecho y contraer obligaciones y que si bien puede ser representado por una sociedad fiduciaria, la misma no es sucesora procesal ni subrogataria de las obligaciones una vez acaecida la terminación legal del mismo y aduce en tal sentido que es como si la responsabilidad de la gestión se hiciera recaer en el mandatario y no sobre el mandante como se prevé legalmente.

Afirma que el contrato de fiducia mercantil que celebró con la extinta Cajanal en liquidación tuvo una vigencia hasta el 16 de mayo de 2016, fecha en la que se terminó la existencia del negocio fiduciario con fundamento en el numeral 3° del artículo 1240 del C.Co. y por ende cesó para Fiduagraria su condición de vocero y administrador del Patrimonio Autónomo Cajanal EICE en Liquidación Procesos y Contingencias no Misionales en Liquidación, motivo por el que Fiduagraria no pudo ser la llamada a ser parte dentro del proceso, ni mucho menos a responder por las pretensiones que alega la demandante.

Sostiene que es el Ministerio de Salud y Protección Social la llamada a atender la pretensiones de la demandante en razón de la extinta Cajanal, conforme a una comunicación que obra en el plenario del 1° de abril de 2016 en la que el referido Ministerio le informa a Fiduagraria S.A. el vencimiento del contrato de fiducia mercantil de fecha 16 de mayo de 2013, lo que pone de presente que a Fiduagraria le fue retirado el mandato y en razón de ello no tiene capacidad para actuar dentro del presente proceso, siendo el Ministerio de Salud quien reasume todas las obligaciones.



GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En tanto la decisión de primer grado fue adversa a una entidad respecto de la que, de conformidad con el parágrafo del artículo 32 del Decreto 254 de 2000, el Estado ostenta la condición de garante, acorde con lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T. y S.S. corresponde asumir igualmente el conocimiento del presente asunto en el grado jurisdiccional de consulta.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto previas las siguientes.

CONSIDERACIONES

La controversia que suscita la atención de la Sala, se centra en primer término en establecer si hay lugar a declarar la existencia de la relación laboral deprecada entre la demandante y la extinta Cajanal EICE; y en caso afirmativo, analizar si es procedente el reconocimiento a su favor de las acreencias deprecadas y quien es la obligada a asumir el reconocimiento y pago de las mismas.

Con tal propósito corresponde tener en cuenta que de acuerdo con lo establecido en el artículo 2° del Decreto 2127 de 1945, para que se configure la existencia del contrato de trabajo se requiere la concurrencia de tres elementos: 1. **La actividad personal o prestación del servicio** 2. **La dependencia o continuada subordinación**, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y; 3. **La existencia de salario**.



Lo anterior, no significa en todo caso que quien alegue la existencia de ésta clase de vínculos, deba acreditar cada uno de los elementos mencionados, pues al igual a lo que acaece en el marco de la relaciones entre particulares; al tenor de lo dispuesto en el artículo 20¹ del Decreto 2127 de 1945, le basta con acreditar la prestación personal del servicio, para que se presuma la existencia del contrato de trabajo.

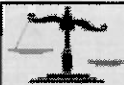
En este punto a juicio de la Sala, resulta imperativo advertir que la jurisprudencia ha indicado que la referida presunción no se desvirtúa con la simple exhibición de los contratos de tipo comercial, civil, o incluso de naturaleza administrativa suscritos entre las partes, pues independientemente del rótulo que se le dé al contrato que estas suscriben, lo que resulta determinante es lo que sucede en el campo de los hechos, esto es, la forma como se ejecuta la prestación del servicio.

Así mismo, interesa a la Sala tener en cuenta en torno a la definición del presente asunto que tal como lo refirió el servidor judicial de primer grado, de acuerdo con el criterio jurisprudencial sentado por la máxima Corporación de Justicia Laboral al interpretar el artículo 1º de la Ley 6ª de 1946, la existencia o imposición de un horario, en el sector público es una señal propia de subordinación, que configura la relación laboral, de esta forma lo señaló entre otras en sentencia del 2 de junio de 2009, radicado No. 33710².

¹ “ El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción.”

² “(...) debe indicarse, que acorde a lo dispuesto por el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945, “hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio en forma personal bajo la continuada dependencia de otro, mediante remuneración, y quien recibe tal servicio. No es, por tanto, contrato de trabajo el que se celebra para la ejecución de una labor determinada sin consideración a la persona o personas que hayan de ejecutarla y sin que éstas se sujeten a horarios, reglamentos o control especial del patrono”.

Normativa de la cual, según lo dicho por esta Corporación, en sentencia de 17 de mayo de 2004, radicado 22357, que reitera la del 11 de diciembre de 1997, radicado 10153: “se desprende claramente que cuando el prestador de los servicios en el sector público está sometido a horario, se está en presencia de un elemento indicativo de la subordinación laboral, puesto que precisamente la



Trasladando las anteriores premisas al caso objeto de estudio, se advierte que no es objeto de discusión entre las partes la prestación de los servicios personales por parte de la demandante a favor de la extinta Cajanal EICE, aspecto que por demás se puede establecer de la certificación que expidió el liquidador de la referida entidad el 21 de febrero de 2012, visible a folios 77 a 81 del expediente y de la declaración vertida al proceso por la deponente ANA JUDITH DIMATE³; circunstancia que como se advirtió permite presumir la existencia de la relación laboral que se reclama.

Ahora, aun cuando de acuerdo con la documental visible a folios 14 a 66, la demandante desplegó la actividad personal contratada, mediante la suscripción de diversos contratos de prestación de servicios, documentales que ponen en tela de juicio la prestación subordinada; como se señaló en forma precedente, ello no es suficiente para desvirtuar la presunción establecida en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, pues el aspecto realmente determinante para ello, es la acreditación de la autonomía e independencia con la que la demandante ejecutó las funciones encomendadas; circunstancia de la que, a juicio de esta Corporación, no da cuenta ninguna de las pruebas decretadas y practicadas.

En ese orden de ideas, considera la Sala ningún reproche merece a la Sala la determinación que acogió el servidor judicial de primer grado al declarar la existencia del vínculo laboral, máxime cuando al tenor de lo

imposición de dicho horario por parte de quien se beneficia de la prestación del servicio implica un poder del mismo, que desconoce por su propia naturaleza la eventual autonomía del primero en tanto no le permite desarrollar la labor contratada dentro de un marco de libertad que es característica de una prestación de servicios como la que regula la disposición en comentario.

(...)

³ Cfr. CD fl 352



dispuesto en el propio artículo 32 de la Ley 80 de 1990, y lo adocinado por la Corte Constitucional, la contratación de personas naturales por prestación de servicios, es excepcional, por el término estrictamente indispensable, y tan solo opera cuando para el cumplimiento de sus fines la entidad contratante no cuente con el personal de planta que garantice el conocimiento profesional, técnico o científico que se requiere; aspectos no acreditados dentro del presente asunto.

En las condiciones analizadas no resta a la Sala más que confirmar la determinación que acogió el servidor judicial de primer grado, en torno a la declaración de la existencia del vínculo laboral entre la demandante y la extinta Cajanal EICE en el periodo comprendido entre el 2 de noviembre de 2004 y el 19 de junio de 2009, pues aun cuando la extinta Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE- contaba con la posibilidad para celebrar contratos de prestaciones de servicios en los términos de la Ley 80 de 1993, lo cierto es que esto no la facultaba para desconocer derechos laborales.

Corroborada como se encuentra la existencia del vínculo laboral, por razones de carácter metodológico la Sala analizará la determinación acogida en torno a la improsperidad de la excepción de prescripción, para lo cual se ha de tener en cuenta que al tenor de lo establecido en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 151 del C.P.T. y S.S. el término prescriptivo es de tres años los cuales comienzan a contabilizarse a partir del momento en que se hacen exigibles pero puede ser interrumpido por una sola vez con la reclamación escrita; la que en el presente asunto se elevó el 11 de mayo de 2012⁴, razón por la que ningún reparo la determinación que acogió el *aquo* dado que el vínculo inició el 4 de noviembre de 2009.

⁴ Cfr fls 67 a 73



De acuerdo con lo anterior, se emprenderá el análisis de cada uno de los conceptos reconocidos por el *aquo*, teniendo en cuenta para el efecto las sumas que le fueron reconocidas por concepto de honorarios en cada uno de los contratos de prestación de servicios.

CESANTÍAS

Esta prestación se liquida teniendo en cuenta los artículos 27 del Decreto 3118 de 1968, 6° del Decreto 1160 de 1947 y 13 de la Ley 344 de 1996, así como el artículo 17, literal a) de la Ley 6ª de 1945, normas que establecen este derecho en razón de un salario por cada año de servicios y su liquidación en forma anualizada, tal como reconoció el derecho el *aquo*, motivo por el que se conformará la decisión que frente al reconocimiento de éste derecho se acogió en la sentencia recurrida.

INTERESES A LAS CESANTÍAS Y PRIMA DE SERVICIOS

Sobre estas súplicas, debe decirse que legalmente no existe disposición que las consagre, toda vez que el artículo 33 del Decreto 3118 de 1968, modificado por el artículo 3° de la Ley 41 de 1975, si bien estableció el pago de intereses, determinó que estarían a cargo del Fondo Nacional del Ahorro y en cuanto a la prima de servicio, el Decreto 1042 de 1978, creó este derecho únicamente para los empleados públicos del sector nacional, y, el Decreto 1045 de 1978 nada prevé sobre el particular.

Corresponde indicar en punto al reconocimiento de los intereses a las cesantías que contrario a lo que indicó el servidor judicial de primer grado la Ley 344 de 1996 nada dispuso sobre el particular.



PRIMA DE NAVIDAD

De acuerdo con el artículo 32 del Decreto 1045 de 1978 tanto los empleados públicos como los trabajadores oficiales tienen derecho a su reconocimiento, equivalente a un mes de salario por cada año de servicio y proporcional por fracción menor a razón de una doceava parte por cada mes completo de servicios. En tal sentido corresponde confirmar la decisión acogida en la sentencia recurrida.

VACACIONES

Para el caso, el artículo 8° del Decreto 3135 de 1968 prevé que los empleados públicos o trabajadores oficiales tienen derecho a 15 días hábiles de vacaciones, por cada año de servicio y en tal sentido como la demandante a la terminación del último vínculo no disfrutó de este descanso remunerado, es claro que se hace acreedora a su compensación en dinero, tal como lo determinó el servidor judicial de primer grado.

PRIMA DE VACACIONES

De acuerdo con lo previsto en el artículo 25 del Decreto 1045 de 1978, este derecho corresponde a quince días de salario por cada año de servicio, de manera que se confirmará la decisión adoptada por el juez de primera instancia.

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO

Frente al reconocimiento de esta indemnización corresponde señalar que a la demandante le correspondía acreditar que el vínculo finalizó como



consecuencia de la determinación de la entidad accionada, pues solo verificado este supuesto al empleador le corresponde demostrar la justa causa de la terminación del vínculo; sin embargo, lo que dimana de la documental aportada es que el vínculo por el vencimiento del plazo pactado, pues el contrato de prestación de servicios 690 de 2009 se suscribió el 20 de mayo de 2009, con un término de duración de mes. Por lo que de acuerdo con lo dispuesto en el literal a del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, no es procedente reconocer la indemnización por despido deprecada. En tal sentido se revocará la condena impuesta por este concepto.

DEVOLUCIÓN DE APORTES

El servidor judicial de primer grado ordenó el pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones a favor de la demandante respecto de la totalidad del vínculo laboral de acuerdo con el cálculo actuarial que al efecto elabore la Administradora de Fondo de Pensiones a que la actora se encuentre afiliada, determinación que no merece ningún reparo para la Sala en tanto el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, impone al empleador no solo la de asumir el pago de una proporción de los aportes al sistema de seguridad social pensiones, sino también la de efectuar el pago de los mismos.

INDEMNIZACIÓN MORATORIA

Sobre el particular, recuerda esta Colegiatura que insistentemente la jurisprudencia laboral, ha señalado que la sanción establecida en el Decreto 797 de 1949 no es de aplicación automática, ya que para determinar su viabilidad debe examinarse la conducta del acreedor y si de ese análisis se colige que el no pago o el pago deficitario de salarios,



prestaciones o indemnizaciones se debe a la creencia de no deber suma alguna hay que exonerar por este concepto.

En ese sentido, para imponer o exonerar de esta sanción, no es suficiente por una parte, la mera declaración de la existencia del vínculo laboral, como por otra, no basta con que el empleador señale o contraponga a la declaratoria del contrato de trabajo otro tipo de vínculo, ya que en este último evento se requiere de un examen de los medios de prueba para verificar hasta qué punto el convencimiento del empleador tiene tal fuerza para excusarlo de haber negado el reconocimiento y pago de los derechos laborales de su verdadero trabajador y no simple contratista.

En el asunto, a juicio de la Sala la demandada en realidad no estuvo revestida de buena fe para negar las acreencias laborales de la trabajadora; y en efecto, no puede existir una creencia sincera y convincente por parte de la pasiva de haber desarrollado desde el inicio un contrato de prestación de servicios para suplir ciertas necesidades propias del giro normal de actividades de la accionada y adicionalmente quedó establecido el cumplimiento de un horario que le imponía la entidad, obligaba a descartar cualquier tipo de independencia para desarrollar la labor contratada. Por tanto, si por disposición legal se sabe que cualquier intento de suprimir la libertad de horario del contratista dentro de una entidad pública, conlleva a que se presente un elemento típico de subordinación, aun cuando se ejerza frente a quien ostenta la condición de cualquier oficio, pues lo que se logró establecer es que aun cuando la accionante suscribió los contratos de prestación de servicios en forma voluntaria, en desarrollo de los mismos se presentaron los elementos de una típica relación laboral.



Sin embargo, tal como lo determinó el *aquo*, corresponde limitar la mora, pero hasta el 11 de junio de 2013, fecha en la cual se suscribió el acta final de liquidación de la demandada, pues a partir de ese momento quien ostentó la condición de empleadora dejó de ser sujeto de derechos y de obligaciones, y aun cuando la Nación es garante respecto de las obligaciones que contrajo la entidad, en virtud de tal condición no es dable trasladarle las cargas derivadas del incumplimiento de las obligaciones por parte de la entidad liquidada; motivo por el que se modificará en tal sentido la determinación acogida por el servidor judicial de primer grado.

ENTIDAD OBLIGADA AL PAGO

El servidor judicial de primer grado determinó que la obligada al pago de las acreencias laborales de demandante era el Patrimonio Autónomo de Cajanal EICE en Liquidación Procesos y Contingencias no Misionales, de acuerdo con el contrato de fiducia que se suscribió con el liquidador de Cajanal EICE en liquidación y absolvió a las demás entidades vinculadas de todas las pretensiones de la demanda.

Al respecto corresponde a la Sala señalar que no es objeto de discusión entre las partes y se encuentra acreditado dentro del proceso que el Liquidador de Cajanal EICE efectivamente suscribió contrato de Fiducia Mercantil con la sociedad Fiduagraria S.A. y que el mismo finalizó el 16 de mayo de 2013.

Ahora, si al tenor de lo dispuesto en el artículo 1226 del Código de Comercio, el contrato de fiducia consiste en esencia en la administración de un patrimonio para cumplir una finalidad determinada por el propio constituyente, no resulta procedente imponer condena alguna en contra



de la vinculada Fiduagraria S.A. pues ante la finalización del contrato de fiducia cesó la administración que ésta tenía sobre los recursos o patrimonio de la extinta Cajanal, sin que ninguna injerencia tenga el hecho de que aquella tuviera conocimiento y se hubiere vinculado al trámite de la presente acción con anterioridad a la finalización del contrato de fiducia.

Aunado a lo anterior, de acuerdo con el artículo 1242 del Código de Comercio, salvo disposición en contrario, a la terminación del negocio fiduciario los bienes fideicomitidos pasarán nuevamente al dominio del fideicomitente y en el asunto de acuerdo con lo establecido en las cláusulas décima cuarta y vigésima séptima, los remanentes se entregaría al FOPEP y a la terminación del contrato la gestión de las partes se dirigiría únicamente a la liquidación del Patrimonio Autónomo⁵. Lo que de contera impone la revocatoria de la determinación que acogió el servidor judicial de primer grado

Ahora, tal como se indicó al disponer el conocimiento de la presente decisión en el grado jurisdiccional de consulta, el parágrafo del artículo 32 del Decreto 254 de 2000 dispone que *“[e]n caso de que los recursos de la liquidación de un establecimiento público o de una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional no societaria sean insuficientes, las obligaciones laborales estarán a cargo de la Nación o de la entidad pública del orden nacional que se designe en el decreto que ordene la supresión y liquidación de la entidad. Para tal efecto se deberá tomar en cuenta la entidad que debía financiar la constitución de las reservas pensionales.”*

Ahora bien, advierte la Sala que en el artículo 22 del Decreto 2196 del 2009, por medio del cual se ordenó la liquidación de Cajanal EICE, luego

⁵ Cfr fls 322 y ss



de la modificación introducida por el artículo 2° del Decreto 2040 de 2011, dispuso en lo pertinente:

“Artículo 22. Inventario de procesos judiciales y reclamaciones de carácter laboral y contractual.

(...)

Los procesos judiciales y demás reclamaciones que estén en trámite al cierre de la liquidación que se ordena en el presente decreto, respecto de las funciones que asumirá la Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, estarán a cargo de esta entidad. Los demás procesos administrativos estarán a cargo del Ministerio de la Protección Social.

(...)

Parágrafo 4°. La Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público transferirá al Ministerio de la Protección Social y a la Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Para fiscales de la Protección Social - UGPP, los recursos necesarios para cumplir a cabalidad la función prevista en el Inciso Segundo del presente artículo".

En virtud de lo dispuesto en el precepto en mención para la Sala dimana con meridiana claridad que en cumplimiento de lo dispuesto en 32 del Decreto 254 de 2000, mediante el cual se expidió el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional, en el artículo 22 del Decreto 2196 del 2009 se estableció, en lo que interesa al asunto, que el hoy Ministerio de Salud y de la Protección Social, es el encargado de asumir las obligaciones distintas a aquellas propias de la administración del régimen de prima media que asumió la UGPP, y para ello el Ministerio de Hacienda y Crédito Público tiene la obligación de transferir los recursos necesarios.

Bajo tal perspectiva, se revocará parcialmente la determinación que acogió el servidor judicial de primer grado y en su lugar se condenará a la Nación – Ministerio de Salud y de la Protección Social-, al pago de las acreencias



laborales reconocidas a favor de la demandante costas de primera instancia se impondrán a cargo de dicha entidad, y no se impondrán costas en esta instancia, dada la prosperidad parcial de los recursos.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE los ordinales primero, segundo, tercero, cuarto y sexto de la sentencia recurrida, en cuanto condenó al Patrimonio Autónomo de Cajanal Proceso Misionales administrado por Fiduagraria S.A., para en su lugar, **ABSOLVERLA** de todas y cada una de las pretensiones de acuerdo con las razones expuestas.

SEGUNDO.- REVOCAR PARCIALMENTE el ordinal quinto de la sentencia recurrida, en cuanto absolvió a la Nación Ministerio de Salud y de la Protección Social de todas y cada una de las pretensiones.

TERCERO.- REVOCAR PARCIALMENTE los numerales 2, 3 y 7 del ordinal segundo de la sentencia recurrida en cuanto accedió al reconocimiento a favor de la demandante de intereses a las cesantías, primas de servicio e indemnización por despido, para en su lugar, **NEGAR** el reconocimiento de tales acreencias laborales.

CUARTO.- MODIFICAR el numeral 8 del ordinal segundo de la sentencia recurrida en el sentido de **ORDENAR** el reconocimiento de la



indemnización moratoria a favor de la demandante desde el 19 de septiembre de 2009 hasta el 11 de junio de 2013.

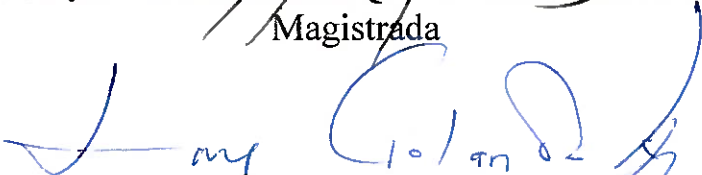
QUINTO.- MODIFICAR los ordinales segundo, tercero, cuarto y sexto de la sentencia recurrida, en el sentido de **CONDENAR** a la Nación-Ministerio de Salud y de la Protección Social al reconocimiento y pago de las acreencias laborales en ellos señalados.

SEXTO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

SÉPTIMO.- COSTAS en primera instancia a cargo de la Nación Ministerio de Salud y de la Protección Social y sin lugar a su imposición en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
ACTA DE SALA LABORAL

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 11-001-31-05-025-2013-00839-01. Proceso Ordinario de Sol María Martínez Sierra contra Aguas Kapital Bogotá S.A. ESP y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP (Apelación sentencia).

En Bogotá D. C., en la fecha previamente señalada para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demanda Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. frente a la sentencia proferida por el Juzgado 25 Laboral del Circuito de Bogotá, el día 22 de febrero de 2018.

ANTECEDENTES:

Solicitó la demandante mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, previa declaración de la existencia de una relación laboral con la sociedad Aguas Kapital Bogotá S.A. ESP la cual inició el 1° de enero de 2008 y finalizó el 16 de diciembre de 2010; se condene en forma solidaria



a las demandadas al reconocimiento y pago de salarios, cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio, vacaciones, la indemnización por la terminación del contrato de trabajo sin justa causa en forma indexada y la indemnización por el no pago de salario y prestaciones a la terminación del contrato.

Como sustento de sus súplicas afirmó en esencia que se vinculó laboralmente con la sociedad Aguas Kapital S.A. ESP el 1° de enero de 2008 en el cargo de Profesional II, en virtud del cual tenía las funciones de conciliar la facturación de agua potable con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP -EAAB ESP- aprobar las solicitudes de acometidas hechas por los usuarios del servicio de agua potable, aprobar las solicitudes de reinstalación del servicio de agua potable, entre otras.

Indicó que el 6 de diciembre de 2010, su empleadora terminó el contrato de trabajo de forma unilateral e injustificada, data para la cual percibía como prestación por sus servicios la suma de \$1'797.000,00 y que a la finalización vínculo le adeudaba los salarios de los meses de mayo a diciembre de 2010, así como cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones y primas de servicios de los años 2009 y 2010.

De otra parte indicó que el 26 de octubre de 2007 Aguas Kapital Bogotá S.A. ESP celebró con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP contrato que denominaron de Contrato Especial de Gestión Comercial Integral, cuyo por objeto afirma tiene relación directa con el objeto y las actividades propias de la E.A.A.B. ESP.

Una vez notificadas las demandadas dieron respuesta oportunamente a la acción en oposición a las pretensiones de la demanda. Aguas Kapital S.A. ESP adujo en su defensa que revisada la documental que reposa en los



archivos de la liquidación judicial, no existe documento donde conste que se adeuden acreencias laborales a la demandante. Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido, pago, compensación, prescripción y buena fe.

Por su parte la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, indicó que no le constan los hechos y situaciones ocurridas en una persona jurídica distinta como lo es la empresa Aguas Kapital S.A. ESP, la que afirma actuó como contratista independiente como verdadero empleador y no representante o intermediaria de la E.A.A.B. ESP. Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, compensación, prescripción, e inexistencia de solidaridad entre la E.A.A.B. ESP y Aguas Kapital Bogotá S.A. ESP.

Mediante providencia del 20 de octubre de 2014, el servidor judicial de primer grado admitió el llamamiento en garantía efectuado por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP de la Compañía de Seguros Colpatria S.A. y la Compañía Mapfre Crediseguros, las que dieron respuesta al llamamiento a través de un mismo apoderado.

El *aquo*, profirió sentencia en la que declaró la existencia del contrato de trabajo reclamado entre la demandante y la sociedad Aguas Kapital S.A. ESP, y condenó a las demandadas en forma solidaria al reconocimiento y pago de las acreencias laborales deprecadas.

Conclusión a la que arribó al considerar, que la empleadora siendo su carga probatoria no acreditó el reconocimiento y pago de las acreencias laborales que se le reclaman, así como las indemnizaciones y sanciones solicitadas; y que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá



ESP es solidariamente responsable en tanto contrató con la empleadora de la demandante para desarrollar actividades que se encontraban en su cabeza. Finalmente relevó de toda responsabilidad a las llamadas en garantía, de acuerdo con la determinación que se acogió en virtud de laudo arbitral.

Inconforme con la anterior decisión el apoderado de la demandada Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá interpuso recurso de apelación, el cual le fue concedido en el efecto suspensivo

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El recurrente solicita se revoque la determinación acogida por el servidor judicial de primer grado, ante la inexistencia de responsabilidad solidaria por parte de la demandada y la prescripción de los derechos laborales de la demandante frente a su representada; o que en su defecto se declare responsable a las llamadas en garantía frente al pago de las mismas.

Aduce al efecto, que el servidor judicial de primer grado no analizó la excepción de prescripción que propuso su representada dado que mediante Resolución 526 de 10 de junio de 2010 se declaró la terminación unilateral del contrato de gestión y al haberse finiquitado el contrato no recibió ningún servicio de trabajadores de la sociedad Aguas Kapital S.A. ESP y la reclamación se presentó tan solo hasta el 28 de octubre de 2013, cuando ya no existía ningún vínculo comercial de ninguna clase con Aguas Kapital.

Afirma que no se demostró por parte de la demandante la solidaridad de su representada porque se debió demostrar en relación con las actividades que



desarrollaba el trabajador; y que en todo caso no se tuvo en cuenta por el juez de primera instancia que la demandante se hizo parte dentro de la reclamación de la sociedad Aguas Kapital y que en razón a ello de conformidad con el artículo 1573 se entiende que renunció tácitamente a la solidaridad.

De otro lado indicó que en el Laudo Arbitral que tuvo en cuenta el servidor judicial de primer grado, se concluyó que la excepción de riesgo excluida allí resulta no se puede excluir a otros litigios u otras jurisdicciones en tanto no conlleva un pronunciamiento relativo a la validez del contrato.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto previas las siguientes.

CONSIDERACIONES

En virtud de los argumentos expuestos al interponer el recurso de apelación, acorde con lo establecido en el artículo 66A del C.P.T. y S.S. el análisis de la Sala en esta instancia se circunscribe a determinar si la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP es solidariamente responsable de las acreencias laborales de la demandante, y de ser así, establecer si las mismas se encuentran prescritas en relación con dicha entidad y si las llamadas en garantía se encuentran obligadas a responder respecto de las mismas.

Con tal propósito, comienza la Sala por indicar que no fue objeto de discusión entre las partes las conclusiones relativas a la existencia de la relación laboral entre la demandante y la sociedad Aguas Kapital S.A. ESP, desde el 1° de diciembre de 2008 hasta el 6 de diciembre de 2010, ni



el derecho que aquella tiene al reconocimiento de las acreencias laborales deprecadas respecto del mismo.

Por cuestiones de tipo metodológico, la Sala se adentrará en primer término en el análisis relativo a la responsabilidad solidaria de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP respecto de las acreencias laborales de la demandante, pues ante la inexistencia de la misma, no se hace necesario un pronunciamiento en relación con los demás motivos de inconformidad.

En tal sentido, para resolver lo pertinente corresponde tener en cuenta que el artículo 34 del CST dispone la existencia de responsabilidad solidaria, en materia laboral, entre el contratante de una obra y sus contratistas, respecto de las obligaciones laborales que surjan a cargo de éstos, a menos que lo contratado sean *“labores extrañas a las actividades normales”* de la empresa o negocio del contratante.

Con esta previsión normativa se pretendió evitar que se diluya artificialmente en terceros la responsabilidad que las normas legales asignan al empleador en la relación de trabajo, y al mismo tiempo permite al empresario la contratación de labores o servicios especializados sin asumir responsabilidades laborales que le resultarían extrañas por ser tales servicios ajenos a la órbita habitual de sus actividades.

Para definir si existe o no responsabilidad solidaria en el asunto, considera la Sala oportuno tener en cuenta que la máxima Corporación de Justicia Laboral tiene adoctrinado *“...que la solidaridad se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente cubre una necesidad propia del beneficiario y, además, cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto social, que por lo mismo*



desarrolla éste.”(sentencia SL14692-2017 y SL4400-2014).

Para determinar la responsabilidad solidaria de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, tal como lo indicó el servidor judicial de primer grado, basta a la Sala remitirse al objeto del contrato especial de gestión que suscribió con la sociedad Aguas Kapital S.A. ESP para advertir que existe identidad entre el objeto del mismo y la actividad comercial o giro normal de los negocios de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá – ESP conforme se advierte en el artículo 3° del Acuerdo 06 de 1995, conjunto normativo que si bien no fue incorporado al proceso se consultó en la página web de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, conforme lo dispone el artículo 177 del CGP en su inciso final.

Dilucidado lo anterior corresponde a la Sala determinar si en los términos del artículo 1573 del Código Civil, se puede entender que la demandante renunció tácitamente a la solidaridad respecto de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá al haber reclamado sus derechos laborales al interior del proceso de liquidación de la sociedad Aguas Kapital S.A. ESP.

Al respecto corresponde recordar que la institución de solidaridad es aquella modalidad obligacional en la a pesar de que existen pluralidad de sujetos pasivo o activos, impide la división de la obligación que por su naturaleza se puede dividir haciendo que cada acreedor o deudor, lo sea respecto de la totalidad de la prestación; de manera que en el caso de la solidaridad pasiva, el acreedor se encuentra facultado para solicitar a cualquiera de los deudores la solución de la totalidad de la deuda.

Pese a lo anterior, el artículo 1573 del Código Civil, establece la posibilidad de que se renuncie a la solidaridad pasiva, bien porque en



forma expresa el acreedor renuncia a dicho beneficio, o en forma tácita, cuando su conducta permite establecer que renunció al mismo, lo que de acuerdo con el precepto en mención ocurre exige o recibe de cada deudor su correspondiente cuota en la deuda.

Bajo tal perspectiva, contrario a lo que plantea el recurrente el simple reclamo de la demandante de las acreencias laborales al de quien fuera su empleadora, en los términos del artículo 1573 del Código Civil, no permite establecer la renuncia tácita de la solidaridad.

En lo que respecta a la prosperidad de la excepción de prescripción corresponde señalar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2540 del Código Civil, en el marco de obligaciones de carácter solidario, la interrupción del término prescriptivo por parte del acreedor se transmite o comunica a todos los deudores, de modo que no resulta indispensable que se presente una reclamación a cada uno de estos para que el término de prescripción se entienda interrumpido.

Ahora bien, a pesar de que no obra dentro del plenario la fecha en que la demandante efectuó la reclamación de sus derechos laborales dentro del proceso de liquidación de la sociedad Aguas Kapital S.A. ESP, no puede pasar desapercibido el hecho de que en el acta de reunión ante la Superintendencia de Sociedades de fecha 17 de abril de 2012, se relacionó a la demandante dentro de los créditos de primera clase, lo que denota que a lo sumo para ese momento ya se había presentado la correspondiente reclamación; y en tanto se reclama el reconocimiento y pago de derechos que se causaron con posterioridad al 17 de abril de 2009, se declarara no probada la excepción de prescripción propuesta por las demandadas.



En lo que respecta al llamamiento en garantía que efectuó la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP de las aseguradoras Seguros Colpatria S.A. y Mapfre Seguros de Crédito S.A.; corresponde señalar que de conformidad con el artículo 66 del C.G.P. es claro que para que proceda la responsabilidad de las llamadas en garantía frente a quien de esta forma lo convoque, es necesaria la acreditación de una relación sustancial de carácter legal o contractual que obligue a las llamadas frente a la llamante, para que responda de las eventuales condenas de la llamante sin tener que acudir a un proceso diferente.

En consecuencia, dado que a folios 434 a 436 obra la constitución de la póliza N° 8001014572, la que si bien en principio señala que tiene por objeto “*GARANTIZAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES ASUMIDAS POR EL CONTRATISTA ORIGINADAS EN EL CONTRATO NÚMERO 1 – 99 – 31100 621 2007 REFERENTE A LA EJECUCIÓN POR PARTE DEL GESTOR PARA LA EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ...*”, también lo es que dentro de los amparos contratos se incluye el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, circunstancia que guarda coherencia con lo acordado en la cláusula 22 del Contrato de Gestión¹ que celebraron las acá demandadas; razón por la que a juicio de la Sala la responsabilidad a cargo de la demandada solidaria asegurada, Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, por dichos conceptos debe ser asumida por las entidades aseguradoras que a ello se obligaron.

Ahora bien, aun cuando en Laudo Arbitral proferido el 28 de agosto de 2013, al dirimir la controversia plantea por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP frente a la sociedad Aguas Kapital Bogotá S.A. ESP y la Fiduciaria Colpatria, se declaró probada la excepción denominada “*riesgo excluido*” por las llamadas en garantía, contrario a lo que consideró el servidor judicial de primer grado, ello no implica que en

¹ Cfr fls144 a 180



el presente asunto corresponda exonerarlas de forma automática de toda responsabilidad, máxime cuando el conflicto que allí se dirimió se encontraba relacionado con el incumplimiento por parte de la sociedad Aguas Kapital Bogotá S.A. ESP de las obligaciones derivadas del contrato de gestión suscrito el 16 de noviembre de 2007 con la convocante, lo que de contera implica que varía el riesgo asegurado en relación con el preente juicio.

Bajo tal perspectiva a juicio de la Sala, correspondía a las llamadas en garantía dentro del presente juicio acreditar los supuestos sobre los cuales pretendía se excluyera su responsabilidad en relación empero al proceso tan solo se incorporó la póliza de seguro 8001014572, más no así las condiciones generales de la misma a efectos de establecer alguna exclusión.

En las condiciones analizadas, no resta a la Sala más que revocar la determinación que acogió el servidor judicial de primer grado en relación con la responsabilidad de las llamadas en garantía.

Hasta aquí el análisis de la Sala, ante la prosperidad parcial del recurso, no se impondrá condena en costas en esta instancia y se confirma la condena que por este concepto impuso el juez de primer grado.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**



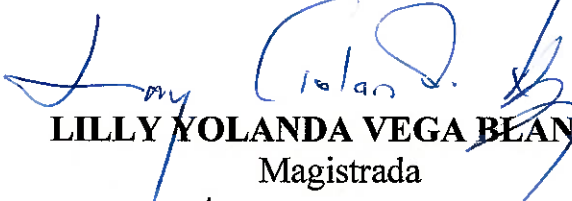
PRIMERO.- REVOCAR el ordinal segunda de la sentencia recurrida, en cuanto absolvió a las llamadas en garantía AXA SEGUROS COLPATRIA S.A., antes SEGUROS COLPATRIA S.A. y MAPFRE CREDISEGURO S.A., para en su lugar, **DECLARAR** que estas son responsables de las condenas impuestas en contra de la demandada solidaria Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá S.A. ESP.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva.

TERCERO.- COSTAS sin lugar a su imposición en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

República de Colombia
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
ACTA DE SALA

Bogotá, D.C. treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020)
Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 110-01-31-05-028-2018-00520-01. Proceso Ordinario de Luis Hernando Duran Martínez contra Colpensiones (Consulta).

En Bogotá D. C., día y hora previamente señalados para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante, frente a la sentencia absolutoria proferida el 12 de febrero de 2020, por el Juzgado 28° Laboral del Circuito de Bogotá.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto y en el acta se deja una reseña de los antecedentes.

ANTECEDENTES:

El accionante mediante el trámite de un proceso ordinario laboral, solicitó el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por compañera permanente a cargo, la señora Elizabeth Zapata, a partir del 1° de mayo de 2003, junto con la indexación de las condenas impuestas,



los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

En sustenta de sus pretensiones indicó que el ISS reconoció en su favor pensión de vejez de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990 en condición de beneficiario del régimen de transición, mediante Resolución 13606 del 11 de julio de 2003 y que convive con la señora Elizabeth Zapata desde del año 1982 y que ella depende económicamente de él.

La *aquo* absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra al considerar que los incrementos solicitados ya no se encuentran vigentes en el ordenamiento jurídico a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993, acogiendo para el efecto el criterio sentado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-140 de 2019.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En cuanto la decisión de primer grado fue desfavorable a las pretensiones elevadas por el demandante, se dispuso asumir el conocimiento de la decisión de primera instancia en el grado jurisdiccional de consulta conforme lo prevé el artículo 69 del C.P.T. y S.S.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado la Sala procedente a proferir la decisión que en derecho corresponde, previas las siguientes:



CONSIDERACIONES

En virtud del grado jurisdiccional de consulta y partiendo del hecho de que no fue objeto de apelación que el demandante es beneficiario del régimen de transición; que por virtud de ello, le fue reconocida la prestación pensional por el entonces Instituto de Seguros Sociales mediante la Resolución 013606 del 11 de julio del 2003, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990; el problema jurídico a resolver en esta instancia, se circunscribe a determinar si hay lugar al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales del 14%.

Debemos empezar por indicar que si bien a partir de la expedición de la sentencia SU – 140 de 2019, la Corte Constitucional modificó su criterio jurisprudencial, en el sentido de declarar la inexistencia de los incrementos pensionales a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993; la Sala en forma mayoritaria, de acuerdo con las facultades que confiere el artículo 7° del C.G.P., respetuosamente se aparta de tal determinación, en la medida que la alta Corporación abordó un tema que no era objeto de controversia y respecto del que por demás existía un criterio pacífico, motivo por el que se acogerá en su integridad el criterio que pacíficamente ha reiterado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencias del 12 de diciembre de 2007 dentro del radicado N° 27923, y que reafirma en pronunciamientos del 18 de septiembre de 2012 dentro de los radicados N° 40919 y N° 42300, en los que ha considerado que la reclamación de los incrementos del 14 y 7% previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, requiere, además de acreditar los requisitos previstos en el aludido precepto; que se soliciten dentro del término de exigibilidad de los derechos laborales, una vez surjan las causas que les da origen, ya que son accesorios a la prestación pensional, y por esa razón corren la suerte de



extinguirse en el mundo jurídico; enfatizando, que esta Sala de Decisión acogió dicho criterio a partir del 18 de julio de 2019 con la sentencia dentro del radicado No. 007 – 2018 – 00266 – 01 en el que fue demandante Guillermo Castro Grisales y demandada Colpensiones.

Bajo tal perspectiva, en tanto observa la Sala que el reconocimiento del derecho pensional se generó a partir del 1º de agosto de 2003¹, se adentrará directamente al estudio del medio exceptivo de la prescripción.

En ese orden de ideas, debe indicarse que tal medio exceptivo se encuentra regulado en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y S.S., que disponen la prescripción del derecho cuando ha transcurrido tres años a partir de su exigibilidad, el que se interrumpe por una única vez, con el simple reclamo escrito del pensionado a la entidad por un período igual al inicial.

Así las cosas, dado que el 25 de julio de 2018 el demandante solicitó el reconocimiento y pago del incremento por compañera permanente a cargo², e interpuso la demanda respectiva hasta el 31 de agosto del 2018, tal y como consta en el acta de reparto visible a folio 36 del plenario, habrá lugar a declarar probada de forma total la excepción de prescripción propuesta por la pasiva, fundamentos por los cuales se confirmará la decisión de primer grado en su integridad, con mayor razón cuando desde la misma demanda el actor manifiesta convive con la señora Elizabeth Zapata desde el año 1982, por lo que es evidente que transcurrió el término trienal para reclamar los mencionados incrementos por personas a cargo.

Hasta aquí el estudio del Tribunal. Costas sin lugar a su imposición en esta instancia.

¹ Cfr. Fl. 17.

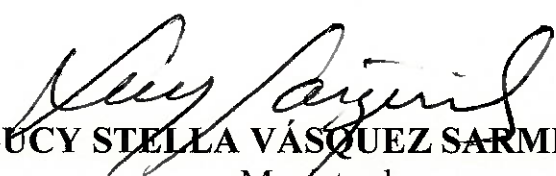
² Cfr. Fl. 14.



DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia. **COSTAS** de primera instancia a cargo de la demandante y sin ellas en el grado jurisdiccional de consulta.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado *Solvo voto*



República de Colombia

21 DEC 14 PM 4: 15

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

ACTA DE SALA

Bogotá, D. C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 1100131050-009-2014-00402-01. Proceso Ordinario de Solangel Orjuela Díaz contra Instituto de Seguros Sociales en Liquidación y otros (Apelación sentencia).

En Bogotá D. C., día y hora previamente señalados para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandada respecto de los aspectos que no fueron motivo de inconformidad, frente a la sentencia proferida por el Juzgado 9° Laboral del Circuito de Bogotá, el 17 de octubre de 2017.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto y en el acta se deja una reseña de los antecedentes.

ANTECEDENTES

Solicita la demandante mediante el trámite del proceso ordinario laboral, que previa declaración de que en virtud de su vinculación con extinto



Instituto de Seguro Social ostentó la condición de trabajadora oficial y que fue despedida de forma unilateral e injustificada; se condene a la demandada al reconocimiento y pago conforme lo establece la convención colectiva de trabajo, de la indemnización por despido injustificado, primas de servicio, intereses sobre las cesantías, el incremento por servicios, el auxilio de alimentación y el auxilio de transporte; a reajustar el salario cuantificado que le corresponde a las Secretaria Grado 17, las primas de orden legal, las cesantías teniendo el régimen de retroactividad, vacaciones, prima de vacaciones; y el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria.

En subsidio del reconocimiento de la indemnización por despido de origen convencional, la accionante solicitó el reconocimiento del mismo derecho de origen legal, y en subsidio de la indemnización moratoria solicitó la indexación de las sumas adeudadas.

Como sustento de las pretensiones adujo básicamente que el 2 de julio de 2004 se vinculó a la planta de cargos del Instituto de Seguros Sociales en donde laboró hasta el 2 de agosto de 2013, fecha en la recibió comunicación emanada de la Gerencia Nacional de Recursos Humanos, en la que se adujo para la finalización del vínculo, el proceso de liquidación de la empleadora.

Indicó que su vinculación se dio en acatamiento a la sentencia de tutela T-501 de 2004, en la que afirma la Corte Constitucional declaró su condición de trabajadora.

Que en el curso de su vinculación se desempeñó como Secretaria Grado 17 pero que las funciones que desarrolló eran propias de una trabajadora oficial y no de una empleada pública; y que como consecuencia de ello en el decurso de la relación de trabajo vio afectados derechos de orden convencional y legal.



Una vez notificado, el Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales, administrado por la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. –Fiduagraria S.A.- dio respuesta a la demanda en oposición a las pretensiones, en la que adujo en su defensa, de un lado que no es la responsable; y de otro que de conforme con el Decreto 416 de 1997, mediante el que se aprobó el Acuerdo 145 de la misma anualidad, se establece los servidores públicos que se clasifican en empleados públicos, entre los que se encuentran las Secretarías Ejecutivas. Propuso en su defensa las excepciones de prescripción, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido y no aplicabilidad de la convención colectiva.

Al desatar las pretensiones de la demanda la servidora judicial de primer grado, declaró que la demandante en condición de Secretaria Ejecutiva Grado 27 ostentó la condición de trabajadora oficial en el Instituto de Seguros Sociales, y como consecuencia de ello condenó a la demandada al reconocimiento y pago de los incrementos por servicios prestados, reajuste de la prima de vacaciones, auxilio de alimentación y transporte de origen convencional, y la indemnización por despido injustificado.

Determinación a la que arribó al considerar que de acuerdo con la naturaleza jurídica del extinto Instituto de Seguros Sociales y lo establecido en el Acuerdo 003 de 1993, el cargo que ostentaba la demandante corresponde al de un trabajador oficial y que como tal ésta es beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo

Inconformes con la anterior determinación los apoderados de las partes interpusieron recurso de apelación.



FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS

El apoderado de la demandante solicita se revoque la determinación que acogió la servidora judicial de primer grado en relación con el reajuste de las cesantías, los intereses a las cesantías, el auxilio de alimentación y la indemnización moratoria.

En punto al reajuste de las cesantías, aduce que la servidora judicial de primer grado no accedió, porque en el expediente no parecía el informe acumulado y que para un eventual reajuste debía tenerse demostrado el incremento salarial reconocido; sin embargo, a juicio del recurrente, éste reajuste consagrado en el artículo 62, el mismo debe ser liquidado conforme a prima de vacaciones, de servicios legal y extralegal y auxilio de transporte y alimentación, y que como se accedió al reconocimiento de estas pretensiones se debe acceder a la reliquidación de las cesantías.

En relación con los intereses a las cesantías señala que a pesar de que en la información de acumulados no existe mención sobre el pago de las cesantías, las cesantías son un derecho cierto e indiscutible del trabajador y por lo tanto, debieron haberse pagado incluso si se encontraban ante una relación de carácter legal y reglamentario, y que por tanto era un simple ejercicio aritmético, estableciendo el salario de la trabajadora y lo que debe ser pagado por concepto de intereses a las cesantías.

Frente a la condena al auxilio de alimentación aduce que no fue objeto de discusión la calidad de Secretaria de su mandante y en razón a ello debía accederse a los auxilios de alimentación previstos convencionalmente.

Y en lo que respecta al reconocimiento de la indemnización moratoria aduce que para establecer la mala fe del Instituto de Seguros Sociales, debía tenerse en cuenta que en la sentencia T-51 allegada al proceso, la Corte



Constitucional ordenó el reintegro de la accionante mediante un contrato de trabajo, pero el Instituto de Seguro Social dispuso la vinculación como empleada pública.

Por su parte la apoderada de la demandada aduce que la demandante no ostentó la condición de trabajadora oficial sino que fue una empleada pública y que bajo tal condición fue que le trató por parte del Instituto de Seguro Social al momento de su desvinculación.

Aduce en el mismo sentido que se citó el Acuerdo 145 de 1997, que fue aprobado por el Decreto 416 del 20 de febrero del mismo año, en el que se estableció que los servidores del Instituto de Seguros Sociales se clasifican en empleados públicos, entre quienes se encuentran las Secretarías Ejecutivas del Despacho del Presidente, Secretario General, Seccional, Vicepresidente, Gerente y Director; siendo trabajadores oficiales las personas que desempeñan los demás cargos; y que en razón a ello, como el cargo de la demandante al interior de la planta de personal fue de Secretaria Ejecutiva, condición que aduce reconoce el Consejo de Estado con ponencia del Consejero Silvio Escudero Castro.

En tal aduce que la demandante no tiene derecho al reconocimiento de derechos convencionales y su representada no tiene porqué asumir el reconocimiento de la indemnización por despido, pues la terminación es injusta pero es legal, por cuanto se soporta en los propios decretos de liquidación, en donde se otorgó facultades al liquidador para no seguir sosteniendo una planta de personal.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En tanto la decisión de primer grado fue adversa a una entidad respecto de la



que, de conformidad con el artículo 32 del Decreto 254 de 2000, el Estado ostenta la condición de garante, acorde con lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T. y S.S. corresponde asumir igualmente el conocimiento del presente asunto en el grado jurisdiccional de consulta.

CONSIDERACIONES:

La controversia que suscita la atención de la Sala, se centra en primer término en establecer si hay lugar a declarar que la demandante en condición de Secretaria Ejecutiva Grado 17 ostentó la condición de trabajadora oficial; y en caso afirmativo, determinar si es procedente el reconocimiento a su favor de las acreencias reconocidas a su favor por el servidor judicial de primer grado, así como del pago los intereses a las cesantías, el auxilio de alimentación, la indemnización moratoria, y el reajuste de las cesantías.

Con tal propósito corresponde tener en cuenta que se encuentra acreditado dentro del plenario que con la documental aportada a folios 6 a 8, 29, 42 y 43, se establece que por orden de tutela la demandante se vinculó a partir del 2 de julio de 2004 como Secretaria Ejecutiva Grado 17, el que desempeñó hasta el 2 de agosto de 2013, en la Gerencia Seccional, en la Coordinación de Bienestar Social, en la Coordinación de Nómina y en el área de Recursos Humanos.

En tal sentido, como no se discute el carácter subordinado con el que la demandante prestó servicios personales sino la naturaleza del vínculo, conviene a la Sala tener en cuenta, que para clasificar a un servidor público dentro de las dos tradicionales categorías existentes (Empleado Público o Trabajador Oficial), necesariamente ha de acudirse a los criterios orgánico y funcional. El primero relacionado con la naturaleza jurídica de la entidad



para la cual se prestó el servicio y, el segundo, relativo a la actividad a la cual se dedicó ese servidor público.

En lo que respecta al factor orgánico, corresponde indicar por la Sala que la naturaleza jurídica de la entidad frente a la cual se reclama la condición de empleador, es un ente que con ocasión a la expedición del Decreto 2148 de 1992 se le dio el carácter de Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden nacional y en tal virtud, de acuerdo con lo que al efecto establece el 5° del Decreto 3135 de 1968, por regla general sus servidores son trabajadores oficiales y, excepcionalmente, de acuerdo con sus estatutos, empleados públicos cuando ejerzan funciones de dirección y confianza.

Ahora bien, mediante el Acuerdo 145 de 1997 aprobado por el Decreto 416 de la misma anualidad el Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales determinó que se ostentan la condición de empleados públicos, entre otros, *“Los Servidores Profesionales y Secretarias Ejecutivas del Instituto de los despachos del Presidente, Secretario General o Seccional, Vicepresidente, Gerente y Director.”*

En este mismo sentido corresponde tener en cuenta que atendiendo la estructura de la entidad establecida en el Decreto 337 de 1995, la máxima Corporación de Justicia Laboral en sentencia SL2584 de 2019, señaló:

“...para que los servidores profesionales o secretarias ejecutivas a que se refiere el numeral 13 del primero de los citados puedan considerarse como empleados públicos, es indispensable que el cargo que desempeñen se encuentre adscrito a los despachos de presidente, secretario general o seccional, vicepresidente, gerente y director; que presten sus servicios en forma directa a los titulares de dichos despachos, y que sus actividades estén inmersas en la excepción prevista en el inciso 3.º del artículo 5.º del Decreto Ley 3135 de 1968.”



Dando alcance a las anteriores premisas al caso que ocupa la atención de la Sala, concluye que aun cuando la servidora judicial de primer grado se equivocó al analizar la naturaleza jurídica del vínculo de acuerdo con lo que al efecto establecía el Acuerdo 003 de 1993, en tanta tal disposición ya había sido derogada, también lo es, que no se advierte que cumpliera los supuestos que establecía el Acuerdo 145 de 1997 para considerarla empleada pública.

Lo anterior se afirma en tanto de la documental visible a folios 29, 35 a 37 y 40, así como de la declaración vertida por la deponente Luz Mariana Villegas Jaramillo, la demandante en condición de Secretaria Ejecutiva Grado 17 si bien estuvo adscrita a la Gerencia Seccional de la Seccional Cundinamarca, no prestó servicios personales en el despacho del Presidente, Secretario General o Seccional, Vicepresidente, Gerente o Director, para que al tenor de lo establecido en el artículo 1° del Acuerdo 145 de 1997, pudiera ser considerada empleada pública.

Bajo tal perspectiva, ningún reproche merece a la Sala la determinación que acogió la servidora judicial de primer grado al declarar que la demandante estuvo vinculada en condición de trabajadora oficial.

Corroborado como se encuentra que la demandante estuvo vinculada en virtud de contrato de trabajo, por razones de carácter metodológico la Sala analizará la determinación acogida en torno a la prosperidad de la excepción de prescripción, para lo cual se ha de tener en cuenta que al tenor de lo establecido en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 151 del C.P.T. y S.S. el término prescriptivo es de tres años los cuales comienzan a contabilizarse a partir del momento en que se hacen exigibles pero puede ser interrumpido por una sola vez con la reclamación escrita; la



que en el presente asunto se elevó el 27 de septiembre de 2013¹, considera la Sala se encuentran prescritos los derechos reclamados con anterioridad al 27 de septiembre de 2010; motivo por el que se modificará la determinación que sobre el particular acogió la servidora judicial de primer grado, quien la declaró probada en relación con los derechos causados antes del 3 de agosto de 2010.

DERECHOS CONVENCIONALES

Observamos que para establecer la procedencia del reconocimiento de los mismos basta a la Sala tener en cuenta que dentro de la documental aportada se encuentra el acuerdo colectivo², con la correspondiente constancia de depósito ante el Ministerio del Trabajo y que conforme con los artículos primero y tercero del mismo, la demandante ostenta la condición de beneficiaria en razón a que el sindicato firmante actuaba como el mayoritario en consecuencia para no hacerle extensivos los beneficios convencionales era necesario que se acreditara que la referida organización sindical con posterioridad a la suscripción del acuerdo extralegal no contaba con el número de afiliados para el efecto lo que en consecuencia implica la confirmación de la determinación acogida por el *aquo*.

INCREMENTOS POR SERVICIOS PRESTADOS

Al respecto se tiene que ningún reproche la conclusión a la que arribó el servidor judicial de primer grado en tanto el artículo 40 del texto extralegal, efectivamente dispuso un incremento salarial que oscila entre un 6% y un 8% para los trabajadores que tengan una antigüedad de 1 a 10 años.

/

¹ Cfr fls 3 y 4.

² Cfr fls 174 a 243



Y en tal virtud, como para la fecha en que ingresó a la demandante al servicio de la demandada el pago del referido incremento se encontraba congelado hasta el 31 de diciembre de 2011 por expresa disposición del mismo precepto que consagró el derecho, resulta procedente el reconocimiento del incremento a partir del 1º de enero de 2012, momento para el que contaba con más de 7 años, motivo por el que se hizo acreedora un incremento equivalente al 8%, tal como lo consideró la *aquo*.

AUXILIO DE ALIMENTACIÓN

El artículo 54 de la Convención Colectiva de Trabajo estableció el reconocimiento de este derecho, entre otro grupo de trabajadores para las Secretarias, sin embargo, no puede pasar desapercibido el hecho de que se previó expresamente para la vigencia 1º de enero de 2001 a 31 de diciembre de 2002, periodo para el cual no se había siquiera vinculado la demandante, motivo por el que se confirmará la decisión de primer grado.

PRIMA DE VACACIONES

En los términos del artículo 49 de la Convención Colectiva de Trabajo, este derecho se reconoció a favor de quienes tuvieran al menos 5 años de servicio en cuantía equivalente a 20 días de salario básico y a favor de quienes tengan más 5 años de servicio y no más de 10 años de servicio en cuantía equivalente a 25 días de salario.

En consecuencia efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes la demandante tiene derecho al reconocimiento por de una suma superior a la determinada por la servidora judicial de primer grado, empero como tal decisión no fue objeto de inconformidad por la parte actora, y el grado jurisdiccional de consulta se surte a favor de la demandada se confirmará la decisión de primer grado.



REAJUSTE DE CESANTÍAS

Al respecto corresponde indicar que como lo que se solicita es reajustar el valor de las sumas que la demandada reconoció por este concepto, tal como lo consideró la juez de primer grado, era carga probatoria de la demandante acreditar las sumas que recibió por este concepto, sin que le sea dado inferir los valores que le fueron efectivamente cancelados de acuerdo con los parámetros establecidos legalmente para su reconocimiento, motivo por el que se confirmará la decisión de primera instancias.

INTERESES A LAS CESANTÍAS

De acuerdo con lo que establece el artículo 62 de la Convención Colectiva de Trabajo, este derecho se liquida de forma anual, corresponde al 12% respecto de las cesantías del respectivo año objeto de liquidación y se cancelan durante el mes de enero.

Acorde con lo anterior, contrario a lo que consideró la servidora judicial de primer grado resulta procedente acceder al reconocimiento de éste derecho en la suma de \$570.044,22., teniendo en cuenta para el efecto la prosperidad de la excepción de prescripción.

PRIMA DE SERVICIOS

El artículo 50 de la Convención Colectiva de Trabajo establece el reconocimiento de este derecho, en dos primas al año, causadas en forma semestral, cada una de ellas equivalente a 15 días de servicio de salario para quienes hayan laborado durante todo el semestre o a una suma proporcional al tiempo trabajado, siempre y cuando sea éste, por lo menos, la mitad del semestre y no hubieren sido despedidos por justa causa, pagaderos en los



primeros 15 días de junio y en los primeros 15 días de diciembre y sobre los salarios devengados para el 30 de mayo y el 30 de noviembre respectivamente.

En ese orden de ideas, realizados los cálculos matemáticos correspondientes en cuanto la suma a reconocer sería superior a la reconocida por la juez de primer grado, pero este aspecto no fue cuestionado por la parte actora y como se advirtió el grado jurisdiccional de consulta se surte a favor de la demandada, se confirmará la determinación de primera instancia.

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO

De acuerdo con lo establecido en el artículo 5° de la Convención Colectiva de Trabajo, la procedencia del pago de la indemnización por despido, se encuentra soportada sobre la terminación de la relación laboral por parte del Instituto de Seguros Sociales por causa distinta a las legalmente establecidas en el artículo 7° del Decreto 2351 de 1965.

En ese orden de ideas considera la Sala que para su procedencia, era a la demandante a quien le correspondía acreditar que el vínculo finalizó como consecuencia de la determinación de la entidad accionada, y solo verificado este supuesto correspondía al empleador correr con la carga de la prueba de demostrar la justa causa de la terminación del vínculo.

En el asunto de acuerdo con la documental visible a folio 42 y 43 se advierte que la demandada fue quien tomó la determinación de finalizar el vínculo laboral, y adujo para ello el cierre definitivo de la Seccional Cundinamarca; y en tal sentido como el motivo alegado no corresponde a ninguna de las justas causas de terminación que establece el 7° del Decreto 2351 de 1965, resulta procedente acceder al reconocimiento de la referida indemnización; sin embargo efectuadas las operaciones aritméticas de rigor corresponde



ordenar el reconocimiento por dicho concepto de la suma de \$16'382.587,00.

INDEMNIZACIÓN MORATORIA

En punto al reconocimiento de esta indemnización, se considera oportuno señalar que insistentemente la jurisprudencia laboral, ha señalado que la sanción establecida en el Decreto 797 de 1949 no es de aplicación automática, ya que para determinar su viabilidad debe examinarse la conducta del acreedor y si de ese análisis se colige que el no pago o el pago deficitario de salarios, prestaciones o indemnizaciones se debe a la creencia de no deber suma alguna hay que exonerar por este concepto.

En ese sentido, para imponer o exonerar de esta sanción, no es suficiente por una parte, la mera declaración de la existencia del vínculo laboral, como por otra, no basta con que el empleador señale o contraponga a la declaratoria del contrato de trabajo otro tipo de vínculo, ya que en este último evento se requiere de un examen de los medios de prueba para verificar hasta qué punto el convencimiento del empleador tiene tal fuerza para excusarlo de haber negado el reconocimiento y pago de los derechos laborales de su verdadero trabajador y no simple contratista.

En el asunto, a juicio de la Sala la conducta de la empleadora sí estuvo revestida de buena fe, pues se vinculó a la demandante bajo el convencimiento de que el cargo correspondía al de una empleada pública y bajo tal condición se le reconoció las acreencias laborales propias de ese tipo de vínculo y contrario a lo que señala el recurrente en la sentencia T-501 de 2004 si bien se ordenó el reintegro de la demandante al cargo que desempeñaba nada se indicó acerca de la naturaleza de dicho vínculo.



ningún reproche merece la determinación que acogió la juez de primer grado, pues aun cuando la

la demandada en realidad no estuvo revestida de buena fe para negar las acreencias laborales de la trabajadora; y en efecto, no puede existir una creencia sincera y convincente por parte de la pasiva de haber desarrollado desde el inicio un contrato de prestación de servicios para suplir ciertas necesidades propias del giro normal de actividades de la accionada y adicionalmente quedó establecido el cumplimiento de un horario que le imponía la entidad, obligaba a descartar cualquier tipo de independencia para desarrollar la labor contratada. Por tanto, si por disposición legal se sabe que cualquier intento de suprimir la libertad de horario del contratista dentro de una entidad pública, conlleva a que se presente un elemento típico de subordinación, aquella no puede persistir en su idea de seguir contratando bajo esa figura, así como tampoco seguir dando órdenes, solicitando permisos del contratista, trasladándolo y en general asimilando o dándole el mismo trato que a un trabajador de su planta de personal, sin hacer ninguna distinción, pues lo único que los diferencia será el rótulo de la contratación, pero en general se trata del mismo tipo de trabajador, tal como se puede establecer dentro del proceso de la prueba testimonial recepcionada.

Sin embargo, como bien lo indicó el juez de primera instancia, la misma se limita con ocasión a la liquidación definitiva, esto es, al 31 de marzo de 2015, fecha en la cual se suscribió el acta final de liquidación de la demandada, pues a partir de ese momento quien ostentó la condición de empleadora dejó de ser sujeto de derechos y de obligaciones, y aun cuando la Nación es garante respecto de las obligaciones que contrajo la entidad, en virtud de tal condición no es dable trasladarle las cargas derivadas del incumplimiento de las obligaciones por parte de la entidad liquidada.



En ese orden de ideas, como no se pagaron las prestaciones sociales adeudadas en favor de la trabajadora dentro de los 90 días siguientes a la finalización del vínculo laboral, se tiene que se adeuda un día de salario por cada día de retardo en el pago de las prestaciones sociales, por lo que se confirmará la decisión que sobre el particular acogió el servidor judicial de primer grado.

Hasta aquí el análisis de la Sala. Sin costas en esta instancia, ante la prosperidad parcial del recurso de apelación y en tanto el conocimiento de la decisión se asumió en el grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO.- MODIFICAR el ordinal tercero de la sentencia de primer grado en el sentido de **CONDENAR** a la demandada al reconocimiento y pago de la suma de \$16'382.587,00 por concepto de indemnización por despido injustificado.

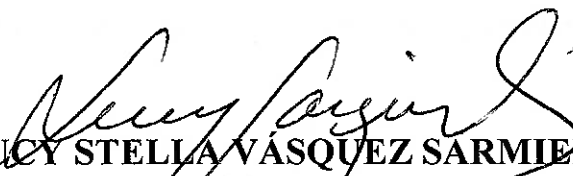
SEGUNDO.- REVOCAR PARCIALMENTE el ordinal quinto de la sentencia de primer grado en cuanto absolvió a la demandada del pago de intereses a las cesantías, para en su lugar, **CONDENAR** a la demandada al reconocimiento y pago por dicho de la suma de \$570.044,22.

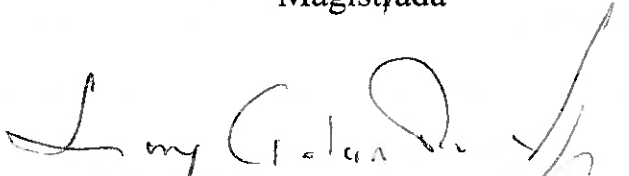
TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia de primer grado, de acuerdo con las razones expuestas.

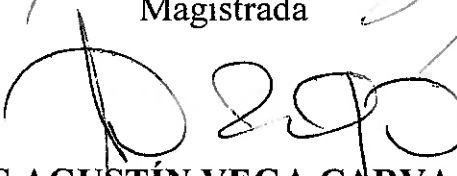


CUARTO.- COSTAS sin lugar a su reconocimiento en esta instancia y se confirman las impuestas en el fallo de primer grado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
SALA LABORAL

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: radicación No. 11-001-31-05-038-2016-00175-01. Proceso ordinario de Jairo Guerrero Cortés contra AES Chivor & CIA SCA ESP (Apelación Sentencia)

En Bogotá D. C., una vez corrido el traslado de rigor la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, frente a la sentencia proferida por el Juzgado 38 Laboral del Circuito de Bogotá, el día 11 de octubre de 2019.

ANTECEDENTES

Solicitó el demandante mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, previa declaración de la existencia de un contrato de trabajo con la demandada por el periodo comprendido entre el 8 de mayo de 1995 y el 29 de abril de 2013, el cual dio por terminado la demandada de forma unilateral e injustificada, sin oírlo previamente en descargos, ni respetar las garantías del debido proceso; se condene a la demandada al reconocimiento y pago de la indemnización por despido que establece el artículo 64 del C.S.T. en forma indexada.



Como sustento de sus súplicas afirmó que existió un contrato de trabajo con la demandada desde el 8 de mayo de 1995 hasta el 29 de abril de 2013, en virtud del cual desempeñó el cargo de Gerente de Producción y que su último salario ascendió a la suma de \$25'888.500,00.

Afirmó que el 29 de abril de 2013 recibió una comunicación por parte del Gerente General de la demandada, en la que se le informa la terminación del contrato de trabajo amparada en justa causa, como consecuencia de una presunta violación grave de las obligaciones contractuales y reglamentarias; pero que no se le dio la oportunidad de conocer de manera formal y previa las acusaciones endilgadas, ni mucho menos de controvertirlas.

Indicó que las razones que expuso la demandada para dar por terminada la relación laboral fue las de ser socio fundador y representante legal de la sociedad GEN Power SAS, identidad de objeto social entre esa sociedad y la demandada, exploración y ejecución de negocios jurídicos en Guatemala a nombre de dicha sociedad y que generaron beneficios económicos a su favor, oferta de servicios similares a los que desarrolla la demandada y conflicto de intereses.

Afirmó que la demandada no acató el procedimiento establecido en su propio reglamento; que nunca participó en las operaciones comerciales de la compañía GNE Power SAS antes del 29 de abril de 2013 y que nunca compartió con dicha sociedad ni con terceros información clasificada de la demandada.

Agregó en el mismo sentido que la compañía GEN Power SAS nunca materializó negocio jurídico que tuviera relación de competencia o actividad con la demandada, y que dicha sociedad no tenía ninguna posibilidad de competir con la demandada.



Una vez notificada, la demandada dio respuesta a la acción, en la que si bien aceptó la existencia del vínculo laboral en la forma solicitada, se opuso a las pretensiones de condena incoadas en su contra, al indicar en esencia que el vínculo laboral del demandante finalizó por justa causa imputable a él, indicó en esencia que por una denuncia anónima tuvo conocimiento de algunas posibles violaciones graves del demandante a sus obligaciones legales y contractuales, y que luego de una investigación más profunda que evidenció las faltas que se le imputaron; de otra parte indicó que de acuerdo con el criterio de la Corte Suprema de Justicia el procedimiento que establece el artículo 125 del C.S.T. se aplica a los casos de sanciones disciplinarias y que la finalización del contrato de trabajo no constituye una sanción. Propuso en su defensa las excepciones que denominó inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido y prescripción.

El *aquo* declaró la existencia de la relación laboral reclamada, y absolvió a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra. Determinación a la que arribó al considerar en esencia, de un lado que de acuerdo con la certificación expedida por la demandada la modalidad contractual mediante el cual se vincularon las partes fue a término indefinido, y de otra, que el vínculo sí finalizó de forma justificada en tanto que se acreditó que incumplió la obligación contractual de prestar servicios exclusivos a la demandada, así como la incursión en conductas que mellaron la confianza del empleador; en este mismo punto adicionalmente precisó que el despido no es una sanción disciplinaria.

Inconforme con la anterior determinación el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto suspensivo.



FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Solicita el recurrente se revoque la determinación acogida por el servidor judicial de primer grado, para que en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda.

Aduce en esencia con tal propósito que la conducta endilgada por la demandada en la carta de terminación del contrato de trabajo debió ser tratada como una falta de carácter disciplinaria que ameritaba medidas correctivas, más no una justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo.

Sostiene al efecto que el Reglamento Interno de Trabajo estableció en su artículo 49 las conductas que constituyen faltas graves y que en su literal d estableció la violación grave por parte del trabajador de las obligaciones contractuales y reglamentarias; y que de acuerdo con la carta de terminación del contrato de trabajo el fundamento real de la finalización unilateral del vínculo lo fue la violación grave a sus obligaciones contractuales y reglamentarias.

Afirma que de acuerdo con lo anterior el Reglamento Interno de Trabajo cobija dentro del acápite de sanciones disciplinarias lo concerniente a la violación grave de obligaciones contractuales y reglamentarias del trabajador, y que sobre ese tema particular la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia proferida dentro del radicado 47346, el 9 de marzo de 2016 concluyó en un caso de similar que el despido sí fue equiparado a una sanción y que en razón a ello previamente se debía agotar el procedimiento establecido en el mismo instrumento normativo, so pena de no producir efecto alguno.



Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

En los términos del recurso de apelación y, en virtud del principio de consonancia establecido en el artículo 66A del C.PT. y la S.S., el análisis de la Sala se contraerá única y exclusivamente a determinar si es procedente el reconocimiento y pago a favor del demandante de la indemnización por despido injustificado.

Con tal propósito corresponde a la Sala tener en cuenta que no es objeto de discusión en esta instancia las conclusiones a las que arribó el servidor judicial de primer grado relativas a la existencia de la relación laboral entre las partes por el periodo comprendido entre el 8 de mayo de 1995 y el 29 de abril de 2013 mediante un contrato de trabajo a término indefinido, y que el mismo finalizó por determinación de la demandada amparado en justa causa.

Así mismo, corresponde precisar, que no fue objeto de discusión entre las partes que para el momento de la finalización de la relación laboral, el demandante ostentaba la condición de Gerente de Proyectos y que como contraprestación por sus servicios percibía como salario integral la suma mensual de \$25'888.500,00; aspectos que por demás se determinan con la certificación expedida el 19 de abril de 2013¹, así como la liquidación del contrato de trabajo².

Ahora bien, en la misiva mediante la cual la demandada tomó la determinación de finalizar el vínculo laboral con el actor, visible a folios

¹ Cfr fl 15

² Cfr fl 125



122 a 124 del expediente, se adujo: *i)* que luego de una investigación exhaustiva se pudo establecer que es socio fundador y representante legal de la compañía “*Gen Power SAS*”, la cual desarrolla actividades similares a aquellas que desarrollaba el accionante AES Chivor de acuerdo con las funciones de su cargo; *ii)* que utilizó el nombre de AES Chivor para su beneficio personal y de la compañía “*Gen Power*”, incurriendo en conflicto de intereses, en tanto que advirtió que remitió una presentación de power point con terceros promocionando la compañía que representaba, y en la que indicó que la misma había realizado el mantenimiento electromecánico de las unidades de generación y sistemas periféricos de la Central Hiroeléctrica Chivor a pesar de que jamás ha existido alguna relación entre AES Chivor y “*Gen Power*”; *iii)* el incumplimiento de sus funciones al emplear el correo electrónico corporativo para promocionar compañías que no tienen ninguna relación con AES Chivor, en tanto que se encontró que dirigió numerosas comunicaciones a terceros desde el correo corporativo e indicando el cargo que desempeñaba en AES Chivor, sobre temas ajenos a la compañía, induciendo en error a terceros; *iv)* que omitió poner en conocimiento de AES Chivor el conflicto de intereses en el que se encontraba inmerso pese a haber sido requerido en dos oportunidades para que indicara si era propietario, poseía acciones o participación en compañías que desarrollaban actividades similares o relacionadas con las actividades de AES Chivor, a lo cual respondió que no y que ello implicaba una violación al Código de Conducta y al Código de Buen Gobierno.

En lo que interesa al asunto el servidor judicial de primer grado, absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones al considerar en esencia que la demandada acreditó que la demandada acreditó que incumplió la obligación contractual de prestar servicios exclusivos a la demandada conforme se había comprometido desde el inicio de la relación, lo cual se calificó como falta grave y que por ende constituye una justa causa de despido; aunado al hecho de que el demandante desempeñaba un



cargo de dirección confianza y manejo e incurrió en conductas que hicieron mella en la confianza del empleador. Finalmente precisó que el despido no es una sanción disciplinaria, y no se acreditó que reglamentariamente la demandada tuviera que adelantar algún tipo de procedimiento para proceder al despido.

Para derruir la anterior determinación, al apoderado de la parte actora, adujo en esencia, que de acuerdo con el criterio sentado por la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del el 9 de marzo de 2016, a la terminación del vínculo se le debió dar el trámite de una sanción de carácter disciplinario en tanto que en el literal d del artículo 49 del Reglamento Interno de Trabajo se estableció que la violación grave por parte del trabajador de las obligaciones contractuales y reglamentarias constituía una falta grave, y que ese fue el motivo que invocó la demandada para terminar el contrato de trabajo.

En tanto no se discute que se encuentran acreditado a lo sumo uno de los supuestos que adujo la demandada en la carta de finalización del contrato de trabajo y que el mismo constituye una justa causa de terminación del vínculo, la Sala circunscribirá su análisis a la determinación de si la demandada debió dar a la terminación del contrato el trámite de una sanción disciplinaria.

Con el propósito de dilucidar tal aspecto, comienza la Sala por indicar que de acuerdo con el criterio pacífico y reiterado de la máxima Corporación de Justicia Laboral, se tiene que por regla general el despido no es considerado una sanción, y que por esa razón, el empleador no se encuentra obligado al agotamiento del procedimiento establecido para la imposición de sanciones de carácter disciplinario, a menos de que se hubiere obligado a ello, al respecto en la sentencia SL496 2021 reiteró:



“Pues bien, sea lo primero señalar que es un tema pacífico la regla que tiene la Corporación en relación con que el despido no tiene carácter sancionatorio, de tal manera que, para adoptar una decisión de tal índole, el empleador no está obligado por ley a seguir un procedimiento de orden disciplinario, salvo convenio en contrario, y que, en los casos de la causal 3ª del literal a) del artículo 62 del CST, debe oír previamente al trabajador para que ejerza su derecho de defensa. Ver en este sentido, entre otras, las sentencia CSJ SL1524 -2014, CSJ SL 3691-2016 CSJ SL 1981-2019, reiterada en CSJ SL 2351-2020.

En relación con lo anterior, la Corporación ha sido enfática en sostener que el despido no es una sanción disciplinaria y, por consiguiente, para su imposición no hay obligación de seguir el trámite que se utiliza para la aplicación de la misma, salvo que las partes lo hayan pactado expresamente como, por ejemplo, en el contrato de trabajo, convención colectiva, o pacto colectivo. (CSJ SL 2351-2020).”

Dando alcance a las anteriores premisas al caso objeto de estudio advierte la Sala que tal como lo señala el recurrente los supuestos que adujo la propia demandada consideró que los supuestos de hecho que dieron lugar a la finalización del contrato de trabajo por parte del demandante se constituyen una violación grave de sus obligaciones legales y reglamentarias como trabajador, y de esa forma lo prohibió el *aquo*.

Se advierte así mismo que el capítulo XIII del Reglamento Interno de Trabajo, denominado “*ESCALA DE FALTAS Y SANCIONES DISCIPLINARIAS*”³ se encuentra compuesto por tres artículos, el 47 prevé la imposibilidad de la demandada de imponer a sus trabajadores sanciones no previstas en el propio reglamento, en pactos, convenciones colectivas, laudos arbitrales o el contrato de trabajo; en el artículo 48⁴ se establecieron las faltas leves y las

³ Cfr fls 207 y 208

⁴ ARTÍCULO 48. Se establecen las siguientes clases de faltas leves y las correspondientes sanciones disciplinarias, así:

a) El retardo en la hora de entrada sin excusa suficiente, cuando no cause perjuicio de consideración implica por primera vez un llamado de atención verbal; por la segunda vez una citación a descargos con sanción escrita; por tercera vez[,] suspensión en el trabajo en la mañana o en la tarde[,] según el turno en que ocurra[,] y por cuarta vez [,]suspensión en el trabajo hasta por tres (3) días

(...)



sanciones disciplinarias y en el artículo 49 únicamente se previeron las faltas que se consideraban graves, sin prever ninguna clase de sanción, y entre, estas, en su literal d), se estableció la *“Violación grave por parte del trabajador de las obligaciones contractuales o reglamentarias”*.

Bajo tal perspectiva no resulta de recibo el planteamiento que efectúa el recurrente, pues a pesar de que en el Reglamento Interno de Trabajo se previó que la violación grave de las obligaciones contractuales y reglamentarias por parte del trabajador constituye una falta grave, no se previó frente a tal supuesto una sanción; y el artículo 50 del referido Reglamento Interno de Trabajo previó un procedimiento únicamente para la imposición de sanciones disciplinarias, al señalar:

“ARTÍCULO 50. Antes de aplicarse una sanción disciplinaria, el empleador deberá oír al trabajador inculpado directamente y si éste es sindicalizado deberá estar asistido por dos representantes de la organización sindical a que pertenezca. En todo caso se dejará constancia escrita de los hechos y de la decisión de la empresa de imponer o no la sanción definitiva (C.S. del T. Art. 115).

PARÁGRAFO: Para el personal Convencional, se aplicará el procedimiento establecido en el (sic) Convención Colectiva de Trabajo”

Y en el siguiente artículo se previó:

“ARTÍCULO 51. No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria impuesta con violación al trámite señalado en el anterior artículo.”

Por lo tanto, de acuerdo con la doctrina probable de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en el presente asunto la demandada no se encontraba obligada a adelantar el procedimiento que se encontraba previsto para la imposición de sanciones, pues no se estableció una sanción frente a las circunstancias que adujo para finalizar el contrato de trabajo del



demandante, y frente a ello ninguna injerencia tiene el hecho de que la misma se haya previsto como falta grave, pues fue frente a la imposición de sanciones que se dispuso el referido procedimiento; y, conforme lo señala la segunda parte del numeral 6° del literal a) del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, existe la posibilidad de que en pactos, convenciones, fallos arbitrales, contratos de individuales o reglamentos se establezcan faltas graves.

Finalmente, considera la Sala oportuno precisar que la anterior determinación en modo alguno desconoce el precedente sentado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 9 de marzo de 2016, proferida dentro del radicado 47346, que refiere el recurrente, pues en el caso analizado en dicha oportunidad la Alta Corporación del Trabajo advirtió que el despido fue previsto como sanción a la falta endilgada al trabajador para finalizar el contrato de trabajo; circunstancia que se reitera, no acaeció en el presente asunto.

Los argumentos expuestos, considera la Sala resultan suficientes para confirmar la determinación adoptada por el servidor judicial de primer grado. Costas en esta instancia a cargo del recurrente.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

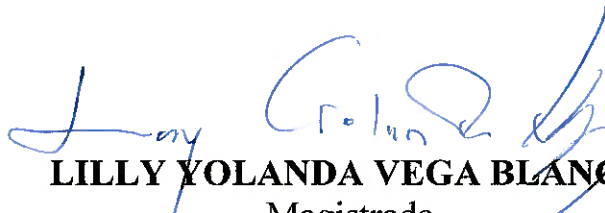


RESUELVE:

CONFIRMAR la sentencia de primera instancia. **COSTAS**. A cargo del demandante para su tasación inclúyanse como agencias en derecho en segunda instancia, la suma de \$100.000,00.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

ACTA DE SALA

Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020)

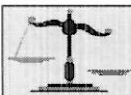
Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 110-01-31-05-032-2018-00734-01. Proceso Ordinario de Inés Constanza Tello Bolívar contra Colpensiones y Otros (Apelación Sentencia).

En Bogotá D. C., en la fecha previamente señalada para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por las apoderadas de las demandadas frente a la sentencia proferida por el Juzgado 32 Laboral del Circuito de Bogotá, el 11 de marzo de 2020; así como el grado jurisdiccional de Consulta en favor de la entidad pública demandada, respecto de aquellos puntos que no hayan sido objeto de apelación.

ANTECEDENTES:

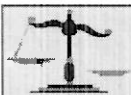
Solicitó la actora mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, previa declaración de la nulidad o ineficacia de su afiliación a la AFP PORVENIR S.A., por falta al deber de información y como consecuencia de lo anterior, se condene a devolver a Colpensiones todos los valores que recibió con motivo de su afiliación, con todos los frutos e intereses y se



condene a Colpensiones a reactivar su afiliación al régimen de prima media con prestación definida en forma automática y actualizar su historia laboral y las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones, la parte actora manifestó que nació el 27 de enero de 1960, que cotizó al ISS por el período comprendido entre el 9 de abril de 1985 y el 4 de enero de 2004, arrojando un total de 973 semanas cotizadas en su vida laboral; que se trasladó a Porvenir en el mes de enero de 2004, no obstante, no se le informó acerca de las implicaciones de su traslado, ni de las desventajas y riesgos del mismo, así como que debía acumular capital suficiente para obtener su derecho pensional; que en el mes de junio la demandante realizó cálculo actuarial, obteniendo en el RPM obtendría una mesada pensiones por la suma de \$8.011.071, mientras que en el RAIS sería el monto de \$1.649.347; que solicitó la anulación de la afiliación ante Porvenir el 17 de septiembre de 2018, no obstante el 19 del mismo mes y año, le indicó la AFP que obtendría la pensión de vejez a la edad de 58 años, con una mesada por el monto de \$1.347.500; que elevó la solicitud de nulidad de la afiliación ante Colpensiones el 18 de septiembre de 2018.

Frente a dichas súplicas, el *aquo* declaró la ineficacia del traslado efectuado por la demandante a la AFP Porvenir S.A. y ordenó trasladar los aportes pensionales, cotizaciones o bonos pensionales que tuviere en su poder, sin que efectuara deducción alguna por gastos de administración y ordenó que Colpensiones recibiera los dineros y activara la afiliación en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida. Lo anterior, por cuanto no se logró acreditar que la demandada administradora privada le suministró la información necesaria y precisa para que la actora pudiera establecer cuál de los dos regímenes pensionales era más favorable, brindándole la información objetiva, comparada y transparente sobre las características del



régimen de prima media con prestación definida frente al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como las condiciones de accesos, ventajas y desventajas de cada uno de ellos.

Inconformes con la anterior decisión, las apoderadas de las demandada interpusieron recurso de apelación, los que fueron concedidos en la oportunidad correspondiente.

La apoderada de Porvenir S.A., solicitó se revoque en su integridad la sentencia de primer grado y en su lugar se absuelvan de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra. Lo anterior, por cuanto manifiesta que contrario a lo afirmado por el juzgado, con la suscripción del formulario de afiliación se evidencia que el mismo se suscribió de forma libre y voluntaria, sin que hubiere apremio o coacción a la demandante, documento que no fue tachado de falso y que se presume por tanto auténtico al ser de conocimiento público, situación que se puede advertir del mismo contenido del formulario de afiliación. Así mismo, señaló que para el momento en que se suscribió el documento la actora era una persona capaz y adulta, y quien además afirmó saber que la pensión se obtenía con el ahorro de sus aportes, así como, por su profesión, que requería el conocimiento de temas de seguridad social, conocimientos que obtuvo desde el principio y que perfeccionó con el transcurso de los años, y si bien la demandante ya no podía retornar en el año 2004, también lo es, que no hubo coacción alguna.

De igual forma, afirmó que para declarar la ineficacia de pleno derecho, se requiere que el acto jurídico no nazca para la vida jurídica, situación que sí ocurrió, pues la afiliación sí se generó, enfatizando, que si bien se traen a colación una serie de jurisprudencias, incluyendo las del año 2019, también lo es, que si bien se menciona que no se requiere ser beneficiario del régimen de



transición, las mismas tratan casos de personas beneficiarias del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que las decisiones no serían vinculantes.

Por su parte la apoderada de Colpensiones, solicita se revoque la decisión de primer grado en lo desfavorable a dicha entidad, en el entendido que sí se ocasiona un perjuicio para dicha demandada, en el entendido que la actora ya tiene la edad para la pensión y cuenta con más de 1300 semanas para el reconocimiento del derecho pensional, por lo que la demandante reclamará la pensión a la entidad, afectando la estabilidad financiera de Colpensiones, tal como lo indica el A.L. 01 de 2005, al no dejarse partida pensional alguna en favor de la demandante, ni porcentaje del PIB para la misma, por lo que los efectos jurídicos realizados por una persona natural y jurídica no deberían perjudicar a la entidad pública, por lo que se debería disponer que la administradora de pensiones privada reconociera la posible pensión de la demandante bajo los mismos presupuestos que lo debería efectuar Colpensiones, sin tener en cuenta para ello el traslado o la ineficacia de la misma, por lo que se debe impartir la orden en dicho sentido.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En tanto la decisión de primer grado fue adversa a la demandada entidad pública, acorde con lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T. y S.S. se remitió el presente asunto a esta Corporación para que se surta el grado jurisdiccional de consulta.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto previas las siguientes:

CONSIDERACIONES



Corresponde a la Sala determinar si hay lugar a declarar la ineficacia del traslado de la parte demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad ordenando el traslado de los aportes al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones.

Al respecto es del caso tener en cuenta que la máxima Corporación del trabajo ha adoctrinado que la desinformación constituye elemento de juicio suficiente para anular o invalidar el acto de afiliación a dicho régimen, ya que es obligación del Fondo de Pensiones, proporcionar al posible afiliado, información suficientemente clara y completa sobre las consecuencias que en el futuro representa abandonar el régimen de prima media con prestación definida al que se encuentra afiliado, pues el desconocimiento de esas implicaciones puede inducir a error ante la mera información de los beneficios que ofrece el régimen al que se pretende afiliarse.

Así quedó explicado por la CSJ en sentencia del 9 de septiembre de 2008, radicado No. 31989 con ponencia del Dr. Eduardo López Villegas¹,

¹ “(...) Es razón de existencia de las Administradoras la necesidad del sistema de actuar mediante instituciones especializadas e idóneas, con conocimientos y experiencia, que resulten confiables a los ciudadanos quienes les van a entregar sus ahorros y sus seguros de previsión para su vejez, su invalidez o para su familia cercana en caso de muerte prematura.

Esas particularidades ubican a las Administradoras en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.

Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.

La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.

La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.



posición que fue reiterada en múltiples pronunciamientos, dentro de los que se encuentran las sentencias con radicados SL 1421 del 19 de abril de 2019 y SL 1688 del 8 de mayo de 2019.

Trasladados los anteriores argumentos al asunto, para la Sala es claro, en primer lugar, que el simple diligenciamiento del formulario de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no da luces acerca de que se brindó la información adecuada para proceder con el traslado de régimen pensional, pues en estos eventos, acorde con la jurisprudencia laboral, la carga de la prueba se invierte en favor del afiliado; esto es, que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a este tipo de entidades, sobre las que pesa un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional, frente a quienes simplemente llevan una desventaja en estos temas por importarles únicamente la protección de esos riesgos sin mayores aristas científicas o legales, es que las administradoras tienen el deber de demostrar que suministraron al afiliado la información completa y veraz sobre su situación pensional, que le permitan inferir al juez que, precisamente, por haberse indicado todos los aspectos e implicaciones del traslado de régimen, el afiliado en realidad fue su deseo aceptar dichas condiciones, para que posteriormente no pueda alegar inducción al error o engaño alguno por la administradora en pensiones.

Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad.

Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica. (...)

“...En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada...” (Subrayado de la Sala).



El sólo hecho de haber firmado el formulario de afiliación, no permite establecer que la demandante hubiese obtenido toda la información respecto a los efectos de su traslado de régimen, pues es claro que aunque un documento en el que se plasma la firma como aceptación de lo allí contenido, tiene cierto valor para acreditar esas estipulaciones, no es menos cierto que el ordenamiento jurídico también propende por un principio de trascendencia legal y constitucional, como lo es el de la primacía de la realidad sobre lo meramente escritural o formal.

Lo anterior, permite establecer con claridad, que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., debió consignar en el respectivo formulario de afiliación las posibilidades del futuro derecho pensional de la demandante, o haberse aventurado a realizar una simulación para indicarle que, a cambio de efectuar el traslado, tenía mayores ventajas.

Así las cosas, se repite, no se trata sólo de recibir nuevos afiliados, sino de que aquellos cumplan con las exigencias legales para trasladarse, e incluso rechazarlos cuando su situación pensional y laboral les indica que es mejor que permanezcan en el régimen en el que están afiliados; por ende, como lo señala la jurisprudencia laboral, no sólo se debe ofrecer un formulario de vinculación, sino el de acompañar esa determinación del afiliado con la explicación de todas las etapas del proceso, tal como lo ha sentado la alta Corporación del trabajo, en el sentido que la entidad tiene la obligación de informar “...desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.”; particularidades que en el asunto no fueron acreditadas por la pasiva, en donde se pudiera constatar, por ejemplo, qué tipo de posibilidades para el reconocimiento pensional con base en la situación laboral de la accionante, podía materializarse.



Ahora bien, se advierte que la máxima Corporación de Justicia Laboral ha efectuado una clara distinción con los efectos de la nulidad, pues adocrinó que conforme con lo que establece el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 “*la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia en sentido estricto o exclusión de todo efecto al traslado*” por lo que se ha de confirmar la decisión de primer grado en dicho sentido.

Por consiguiente, la Sala avala la ineficacia de la afiliación a la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., a efectos de mantener intangible la vinculación en el régimen administrado por COLPENSIONES enfatizando, que ninguna injerencia tienen circunstancias como la edad o densidad de cotizaciones, pues por el contrario los pronunciamientos existentes de la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, no establecen alguna clase de supuesto diferente adicional.

Así mismo, se hace necesario señalar que en las presentes diligencias no puede salir avante el medio exceptivo propuesto por las encartadas denominado como prescripción, teniendo en cuenta que si bien dicha figura extingue el derecho con el simple paso del tiempo, también lo es, que al tratarse de la configuración y conformación del derecho pensional, el mismo no puede ser objeto de declaratoria de prescripción al ser derechos irrenunciables de los afiliados.

Ahora bien; frente al traslado de los saldos de la cuenta de ahorro individual, debe indicar la Sala que tanto en la sentencia de la CSJ del 4 de diciembre de 2011, radicado No. 31314, como en la sentencia SL4360 de 2019, se explicó que los efectos jurídicos de esta declaración, no son otros, que los de descartar cualquier derecho u obligación entre el afiliado y la entidad que cometió el error; de suerte que es la Sociedad Administradora



de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., quien tiene el deber de devolver al sistema los valores recibidos y asumir los deterioros y como las cosas vuelven a su origen, deberá COLPENSIONES efectuar el cómputo de las semanas cotizadas, respecto de los aportes realizados por la actora, dentro de los cuales se deberán incluir los gastos de administración que fueron dispuestos por el fallador de primer grado, como quiera que si bien los mismos están consagrados en la ley 100 de 1993, también lo es, que se reitera, que quien debe sufrir y asumir los deterioros de la ineficacia del traslado es la demandada, por lo que se confirmará la decisión de primer grado en dicho sentido.

De igual forma, no es posible acoger el argumento expuesto por la encartada administradora privada, en el sentido de que por no haber recurrido con anterioridad el demandante a solicitar información sobre su afiliación de pensiones, ello convalida el traslado, ya que como se indicó, quien tenía el conocimiento y experticia respecto del RAIS era la demandada y no así la afiliada, quien tiene como única expectativa el reconocimiento de un derecho pensional a futuro, enfatizando que se debe reiterar que si bien la actora afirmó un conocimiento sobre el Sistema Integral de Seguridad Social, también lo es, que no por ello se puede extraer el total conocimiento y debida información respecto del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad por parte de la afiliada.

Finalmente, debe advertirse que en efecto la Administradora Colombiana de Pensiones puede verse eventualmente perjudicada con el reconocimiento del derecho pensional, por lo que Colpensiones cuenta con autorización para reclamar los perjuicios ya sea por vía ordinaria o administrativa que ocasione el posible reconocimiento del derecho pensional a la parte demandante y respecto de los cuales no cuente con los montos o reservas respectivas, por cuanto dicha entidad no intervino en el traslado de régimen

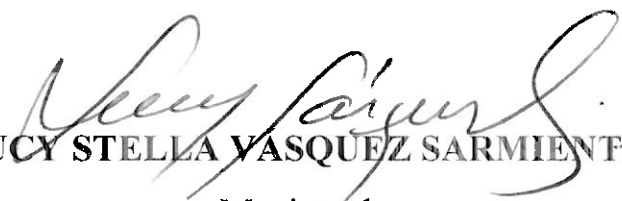


pensional cuya ineficacia se declarará y no tiene por qué acarrear las consecuencias económicas adversas que el mismo pueda generarle; sin que por ello se pueda indicar, que de forma eventual la AFP pudiere reconocer la prestación de forma directa, pues no es posible entrar a resolver pretensiones que no se han solicitado por la parte actora.

Hasta aquí el estudio del Tribunal. Las Costas de ambas instancias estarán únicamente a cargo de la demandada Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: PRIMERO. AUTORIZAR** a COLPENSIONES para reclamar los perjuicios ya sea por vía ordinaria o administrativa que ocasione el posible reconocimiento del derecho pensional a la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión. **SEGUNDO. CONFIRMAR** la sentencia de primer grado en lo demás. **TERCERO. COSTAS** de ambas instancias únicamente a cargo de la encartada Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.; inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$600.000.00, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión. **NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



Ref.: Radicación N° 110-01-31-05-032-2018-00734-01. Proceso Ordinario Inés Constanza Tello Bolívar contra Colpensiones y Otros (Apelación Sentencia).


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
 Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
 Magistrado *Solus voto parcial*



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

ACTA DE SALA

Bogotá, D. C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 110-001-31-05-038-2018-00234-01. Proceso Ordinario de Germán Sánchez Castro contra Colpensiones (Apelación Sentencia).

En Bogotá D. C., día y hora previamente señalados para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la parte actora frente a la sentencia proferida por el Juzgado 38 Laboral del Circuito de Bogotá el 23 de octubre de 2019.

ANTECEDENTES:

Solicitó el demandante mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, se declare que es beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y como consecuencia de lo anterior, se condene al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 29 de octubre de 2012, fecha en la que cumplió los requisitos contemplados en el artículo 12 del Acuerdo 049 de



1990, junto con los reajustes e incrementos anuales, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

Dichas súplicas tienen respaldo en la narración que efectuó el demandante, según el cual, nació el 29 de octubre de 1952, por lo que al 1º de abril de 1994 contaba con más de 40 años de edad, cotizando un total de 1245 semanas cotizadas en su vida laboral, causando el derecho el 29 de octubre de 2012, teniendo un derecho adquirido de conformidad con el artículo 58 de la Constitución Política; que el actor laboró al servicio de la empresa Cristalería Peldar por el período comprendido entre el 20 de noviembre de 1975 y el 22 de abril de 1999, interregno en el que estuvo expuesto a sustancias comprobadamente cancerígenas; que luego de agotar la reclamación administrativa, interpuso demanda ordinaria laboral la que correspondió al juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá el 10 de abril de 2012; que elevó solicitud ante Colpensiones para el reconocimiento de la pensión de vejez el 30 de octubre de 2012, la que fue desatada mediante resolución GNR 008179 de 2012, concediendo la prestación a partir del 29 de octubre de 2012 y en cuantía inicial por la suma de \$1.609.529, para lo cual tuvo en cuenta 1.019 semanas, un IBL por la suma de \$2.146.039 y una tasa de reemplazo del 75%; que mediante acto administrativo GNR 214523 de 2013, Colpensiones reliquidó el derecho pensional a partir de la misma data concedida y otorgando una mesada pensional por la suma de \$2.448.120; que mediante sentencia proferida por el Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá de fecha 2 de abril de 2014, se negó el reconocimiento de la pensión especial de vejez, la que fue impugnada por el hoy demandante, por lo que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá mediante decisión del 30 de abril de 2014, revocó la decisión de primer grado y en su lugar condenó al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a favor del actor, a partir del 29 de octubre de 2010, en cuantía



inicial por la suma de \$1.596.686,15, junto con un retroactivo pensional por la suma de \$78.423.725.62, los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 31 de diciembre de 2011 y absolvió a la demandada Cristalería Peldar de todas y cada una de las pretensiones incoadas en contra de dicha encartada; que el actor radicó solicitud de cumplimiento de sentencia ante Colpensiones el 22 de septiembre de 2014, por lo que mediante resolución GNR 113179 de 2015 se dio cumplimiento a la decisión judicial, reconociendo una mesada pensional para el año 2010 por la suma de \$1.596.686, 2011 el monto de \$1.647.300, 2012 la suma de \$1.708.745, para el 2013 el monto de \$1.750.438, para el año 2014 la suma de \$1.748.397 y para el año 2015 el monto de \$1.849.706; que en la resolución en mención se disminuyó el monto de la mesada pensional que venía devengando el hoy demandante por la suma de \$2.448.120, efectuando descuentos por el período comprendido entre el 29 de octubre de 2012 y el 30 de abril de 2015; que el actor elevó solicitud ante Colpensiones, para que se restableciera le monto de la mesada pensional que devengaba al 30 de abril de 2015, la que fue negada mediante resolución GNR 52677 del 16 de febrero de 2017, las que fueron confirmadas mediante actos administrativos DIR 1456 de 2017 y SUB 222074 de la misma anualidad.

El aquo absolvió a la encartada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, bajo el sustento que el actor solicitó el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo por vía judicial, la que en efecto fue concedida por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y pretende la mutación a la pensión normal de vejez, no obstante, se advierte que se trata de la misma prestación contenida en el mismo Acuerdo 049 de 1990, por lo que no es posible el reconocimiento pretendido, ya que mediante una nueva sentencia no se puede dejar sin efectos otra decisión judicial,



proferida incluso, por el superior jerárquico. Aunado a lo anterior, señaló que no se puede aplicar el principio de favorabilidad, como quiera que de acuerdo con el principio de inescindibilidad no es dable aplicar las normas tan sólo en la parte más beneficiosa en diferentes espacios temporales.

Inconforme con la determinación adoptada, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación, solicitando se revoque la decisión de primer grado y en su lugar se accedan a las pretensiones de la demanda. Lo anterior, por cuanto el actor causó el derecho el 29 de octubre de 2012, por cuanto acreditó la densidad de semanas cotizadas y edad, cumpliendo con los requisitos contenidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y en el A.L. 01 de 2005, por lo que se debe dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política, así como en la sentencia C 87 de 2017, en la que se amparó los derechos fundamentales a la salud, mínimo vital e igualdad, de los que se desprende la protección al derecho a la pensión y al goce efectivo de la prestación.

Así mismo, adujo que el artículo 53 de la Constitución Política establece el principio de favorabilidad, que se encuentra en el artículo 21 de del C.S.T. y que fue referido por el aquo en su decisión, no obstante, se debe tener en cuenta la sentencia C 168 de 1995, que trata el tema de los derechos adquiridos, situación que se originó en el caso bajo estudio, como quiera, que cumplió con los requisito de edad y densidad de semanas cotizadas. Finalmente, señaló que no se pretende desconoce el principio de inescindibilidad de la norma, ya que el Tribunal al momento de proferir la sentencia no tuvo en cuenta cual mesada pensional en cuanto a su monto le era más favorable al actor, que es lo que se pretende en el presente litigio.



Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Partiendo del hecho de que no fue objeto de discusión en el proceso que el demandante es beneficiario del régimen de transición, y que por virtud de ello le fue reconocido la prestación pensional en forma directa por parte de COLPENSIONES, mediante la Resolución GNR 008197 del 17 de noviembre de 2012, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, el problema jurídico a resolver en esta segunda instancia está relacionado con determinar si es o no procedente la conversión del derecho pensional que fue reconocida por parte del decisión judicial proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Laboral o si por el contrario, se debe mantener la reliquidación del derecho pensional otorgado por la encartada mediante el acto administrativo GNR 214523 del 27 de agosto de 2013.

Al respecto, debe indicarse que la pensión que la pensión peticionada tanto la especial de vejez por alto riesgo, como la de vejez simple, se encuentran reguladas en los artículos 15 y 12 del Acuerdo 049 de 1990, respectivamente, que en esencia es la misma prestación, no obstante, la primera de las mencionadas establece una reducción a la edad de pensión, en el equivalente a un año por cada 50 semanas cotizadas adicionales a las primeras 750 semanas aportadas en actividades de alto riesgo y por su parte el artículo 12, fija dos requisitos para la concesión del derecho pensional, el primero contar con 60 años para el caso de los hombres y



500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o 1000 semanas en cualquier tiempo.

De acuerdo con lo anterior, se advierte que Colpensiones mediante resolución GNR 008197 del 17 de noviembre de 2012, concedió la prestación en favor del actor a partir del 29 de octubre de 2012, en cuantía inicial por la suma de \$1.609.529, no obstante, la misma entidad reliquidó la prestación mediante el acto administrativo GNR 214523 del 27 de agosto de 2013, manteniendo la fecha de reconocimiento y otorgando la mesada pensional por el monto de \$2.448.120, junto con un retroactivo pensional por la suma de \$7.833.003.

No obstante, se advierte que en el trámite de reconocimiento de dicha prestación, el actor radicó demanda ordinaria laboral ante el Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual peticionó el reconocimiento de la pensión especial de vejez contenida en el Decreto 758 de 1990, a partir del 29 de octubre de 1999, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios, la indexación de las condenas y las costas del proceso, la que puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fecha 2 de abril de 2014, mediante la cual se absolvió a la encartada de todas y cada una de las pretensiones en su contra.

Frente a la anterior decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación, la que le correspondió a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Corporación que mediante decisión del 30 de abril de 2014, revocó la decisión de primer grado y en su lugar condenó al reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez, a partir del 29 de octubre de 2010, en cuantía inicial por la suma de \$1.596.686,15, junto con el retroactivo pensional que ascendió a la fecha de la decisión a la suma de \$78.423.725,62, los intereses moratorios contenidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 31 de



diciembre de 2011 y absolvió a Cristalería Peldar S.A. de los pedimentos elevados en su contra, decisión respecto de la cual no se hizo uso del recurso extraordinario de casación o revisión ante la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral.

Que el actor solicitó el cumplimiento de la decisión judicial el 22 de septiembre de 2014, conforme se extrae de la resolución GNR 113179 del 21 de abril de 2015, mediante la cual Colpensiones cumplió el fallo judicial en los términos proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Laboral, concediendo un retroactivo pensional, junto con los intereses moratorios por la suma de \$34.799.032.

En ese orden de ideas, se advierte que si bien el actor peticiona la aplicación de los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, atinentes con el principio de favorabilidad y seguridad social, también lo es, que lo perseguido por el extremo activo es la aplicación de forma temporal y de acuerdo a su beneficio de normas pensionales que más le favorezcan, así como dejar sin efectos una decisión judicial que se encuentra ejecutoriada y en firme.

Al respecto, debe indicarse que conforme con lo anterior, no es posible acceder a las súplicas que eleva el actor, por cuanto si bien se consagra el principio de favorabilidad en materia pensional, ello no es óbice para que el afiliado abusando del derecho que le corresponde, pueda solicitar el reconocimiento de la pensión en diferentes etapas de su vida, y bajo el cumplimiento más favorable de los requisitos para tal fin y modificar y cambiar a su acomodo el monto de la mesada pensional, ya que esto conllevaría la desfinanciación del Sistema General de Pensiones Administrado por Colpensiones, más aún, de advertirse que la reliquidación pretendida se efectuaría con las mismas semanas que



fueron tenidas en cuenta por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para la concesión de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo.

Aunado a lo anterior, se advierte que tampoco sería posible dejar sin efectos la sentencia proferida por esta misma Corporación, ya que si bien no es propiamente la acreditación de una cosa juzgada, no se puede pasar por alto, que fue el mismo demandante quien interpuso el recurso de apelación contra la decisión absolutoria proferida por el Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá y quien una vez, proferida la decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Laboral, elevó la solicitud de cumplimiento de la sentencia judicial, ello por cuanto reconocía la mesada pensional de forma anterior por espacio de dos años a la establecida por Colpensiones, junto con los intereses moratorios, decisión contra la que como ya se indicó, no se interpuso el recurso extraordinario de casación ante la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, fundamentos por los cuales se confirmará la decisión de primer grado en su integridad.

Hasta aquí el estudio del Tribunal. Las costas de primer grado quedarán a cargo del demandante y sin ellas en esta instancia.

DECISIÓN:

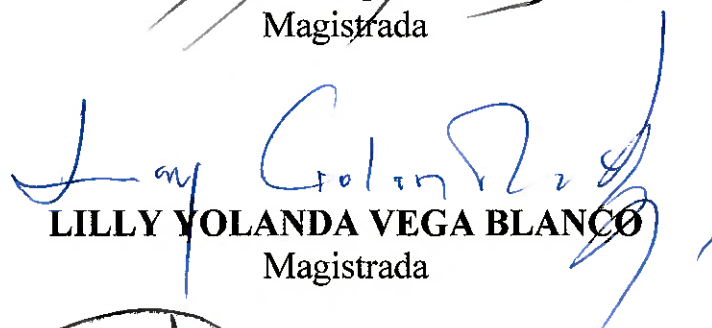
En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, de conformidad con las consideraciones



de esta decisión. **COSTAS** de primera instancia a cargo del demandante y sin ellas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



República de Colombia
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
ACTA DE SALA

Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 11-001-31-05-016-2015-00965-02. Proceso Ordinario de Andrés David Sánchez Moreno contra Hospital Centro Oriente II Nivel ESE (Apelación Sentencia).

En Bogotá D. C., fecha previamente señalada, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante frente a la sentencia proferida el 26 de enero de 2018, por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES:

Solicitó el demandante mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, previa declaración de la existencia de un contrato de trabajo con la demandada desde el 1° de julio de 2009 hasta el 13 de febrero de 2012, la cual finalizó por determinación de la demandada, se condene a ésta última al reconocimiento y pago de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio, vacaciones, la indemnización por despido, la indemnización moratoria, la sanción por no consignación de cesantías, el reajuste del valor del salario al que devengaba un Técnico Administrativo de Planta y al



y que por tal razón no le era dado declarar la existencia de la relación laboral que se reclama.

Inconforme con la anterior determinación el apoderado del demandante interpuesto recurso de apelación, el cual le fue concedido en el efectivo suspensivo.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Solicita el recurrente se revoque la determinación acogida por el servidor judicial de primer grado, al considerar en esencia que durante el tiempo que el demandante prestó servicios para la demandada se dieron los presupuestos de una relación laboral, y que en razón a ello el contrato de prestación de servicios que suscribió se convirtió en el denominado contrato realidad

Aunado a lo anterior señaló que el servidor judicial de primer grado no dio aplicación a la sentencia T-556 de 2011 en donde la Corte Constitucional en un caso similar concluyó que se violan los derechos al acceso a la administración de justicia, a la primacía de la realidad sobre las formas de trabajo, al salario y la seguridad jurídica, cuando se niega el reconocimiento de la relación laboral con el Estado bajo el argumento de que no se acredita la condición de trabajador oficial a pesar de asumir que estaban probadas la subordinación y la prestación personal del servicio.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto previas las siguientes:



como Técnico en Auditoría y en esas condiciones, dado que las actividades que desarrollaba en virtud del mismo se relacionaban con actividades de carácter administrativo como lo son la elaboración de glosas, su radicación y conciliación con cartera, entre otras; no es procedente declarar la existencia del contrato de trabajo que se reclama, pues el mismo no se ubica dentro de ninguna de las excepciones que establece el referido artículo 26 de la Ley 10 de 1990.

En este mismo sentido la máxima Corporación de Justicia Laboral en sentencia SL1334 del 18 de abril de 2018, reiteró:

“...ha explicado esta Corporación que, por regla general, las personas que laboran al servicio de las empresas sociales del Estado son empleadas públicas y, por tanto, ligadas por una relación legal y reglamentaria y por vía de excepción, son trabajadores oficiales vinculados mediante contrato de trabajo, los servidores públicos que ejercen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, por lo que para merecer tal condición, es deber probar que las funciones estaban relacionadas con estas últimas actividades.”

En ese mismo sentido, para determinar las labores que corresponden al mantenimiento de la planta física hospitalaria en la misma decisión, la Alta Corporación se remitió a lo por ella expresado en la sentencia del 21 de junio de 2004, en donde al respecto se adoctrinó:

“...los ‘servicios generales’ dentro de una institución gubernamental, esencialmente están destinados para mantener las instalaciones de ella en óptimo estado de funcionamiento, su seguridad, las funciones de aseo, vigilancia y cafetería, así como el manejo de los demás bienes como vehículos y suministro de los elementos requeridos por las distintas dependencias que las integran”



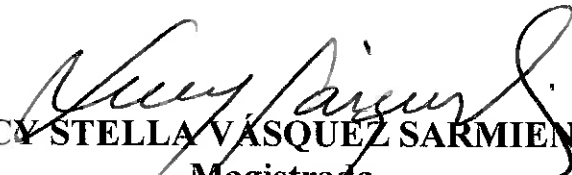
En las condiciones analizadas, ningún reproche merece a la Sala la determinación acogida por el servidor judicial de primer grado, en cuanto en realidad no se acreditaron los presupuestos necesarios para declarar la existencia de un contrato de trabajo frente a la entidad accionada, razón por la que se confirmará la sentencia impugnada; no sin antes indicar que ésta Sala de decisión acogiendo el criterio sentado por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, le esta vedado al juez laboral adentrarse en el análisis de un vínculo diferente al que se deriva de un contrato de trabajo, so perjuicio de asumir competencias que no le han sido asignadas legalmente y por ende la consecuente violación de la garantía constitucional del Juez Natural, que emana del propio artículo 29 de Nuestra Carta Política.

Hasta aquí el análisis de la Sala. Costas sin lugar a su imposición en esta instancia.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: CONFIRMAR** la sentencia de primer grado. **COSTAS** en esta instancia a cargo del demandante, para su tasación inclúyanse como agencia en derecho la suma de \$100.000,00.

NOTÍFIQUESE y CÚMPLASE


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada



Ref.: Radicación N° 11-001-31-05-016-2015-00695-01. Proceso Ordinario de Andrés David Sánchez Moreno contra Hospital Centro Oriente II Nivel ESE. (Apelación Sentencia).


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado