TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE EDINSON RAFAEL CANCHILA SUÁREZ CONTRA SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la convocada a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 31 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó indexación del retroactivo pensional, de 01 de abril de 2007 a 30 de noviembre de 2018, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que el 06 de noviembre de 2018 Seguros de Vida Suramericana S.A. le reconoció pensión de invalidez de origen laboral, con una mesada equivalente a un SMLMV, como fecha de estructuración de su estado invalidante se estableció el 26 de septiembre de 2006; la aseguradora le reconoció incapacidades hasta 31 de marzo de 2007, la primera mesada pensional la pagó en diciembre de 2018, el retroactivo pensional causado de 01 de abril de 2007 a 30 de noviembre de 2018 lo canceló el 28 de febrero de 2019, por $96`000.000.00, valor que no fue indexado; el 04 de febrero de 2019 solicitó a la aseguradora le informara los conceptos cancelados y si fueron actualizados, sin obtener respuesta[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio,* Seguros de Vida Suramericana S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó el otorgamiento de la pensión de invalidez, el valor de la mesada, la *data* de estructuración, el retroactivo pensional, la fecha de su pago y, su no indexación. En su defensa propuso las excepciones de

[1] Folios 3 a 10.

inexistencia de las obligaciones que se pretenden deducir en juicio a cargo de la demandada e inexistencia de obligación alguna, cobro de lo no debido y falta de causa para pedir y, buena fe[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a la sociedad convocada a juicio a pagar al actor $26´336.027.00 como actualización del retroactivo pensional y, costas[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, Seguros de Vida Suramericana S.A. interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que el derecho pensional del actor se causó en septiembre de 2018, anualidad en que se profirió el dictamen de pérdida de capacidad laboral superior a 50%, indicando como fecha de estructuración el 26 de septiembre de 2006, ni la ley ni la jurisprudencia han dispuesto que esas mesadas se deban indexar desde la fecha de estructuración, pues, no tuvo en su haber generando rendimientos los dineros de esas mesadas pensionales, ya que, no es un fondo de pensiones sino una administradora de riesgos laborales que percibe los aportes sufragados por los empleadores y con ellos asume las prestaciones económicas

[2] Folios 74 a 80.
[3] CD y acta de audiencia, folios 93 a 94.

derivadas del riesgo laboral; el dictamen anterior estableció una pérdida de capacidad laboral inferior a 50%, en consecuencia, no tiene por qué indexar sumas de dinero causadas en 2018; se le está imponiendo una doble sanción, el derecho se pagó con el SMLMV que se ha ajustado año a año; considera incorrecta la liquidación, pues, la indexación afecta el Sistema[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra demostrado dentro del proceso, que Edinson Rafael Canchila Suárez fue calificado con pérdida de capacidad de origen laboral superior a 50%, con fecha de estructuración 26 de septiembre de 2006, razón por la que, mediante comunicación de 06 de noviembre de 2018, Seguros de Vida suramericana S.A., le reconoció pensión de invalidez, en cuantía de un SMLMV, a partir de 17 de abril de 2007, atendiendo que pagó subsidio por incapacidad temporal hasta el día 16 del mes y año en cita; el 28 de febrero de 2019 la aseguradora canceló al actor $96´633.647.00 como retroactivo pensional de 17 de abril de 2007 a 30 de noviembre de 2018; situaciones fácticas que se coligen de la comunicación de 06 de noviembre de 2018[5], la relación de pagos de 17 de enero de 2020[6], el recibo individual de pagos emitido por Bancolombia[7] y, lo aceptado en la contestación de la demanda[8].

---

[4] CD Folio 94.
[5] Folios 11 a 12.
[6] Folios 81 a 86.
[7] Folio 87.
[8] Folios 74 a 80. Así lo manifestó al aceptar los hechos primero a tercero y hecho octavo de la defensa.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

INDEXACIÓN

La indexación es un método utilizado para reajustar el valor del dinero por la pérdida de su poder adquisitivo como consecuencia de la inflación, su objetivo es contrarrestar los efectos deflacionarios de la economía del país y así mantener el valor adquisitivo, que se ve afectado necesariamente con el transcurso del tiempo[9]. En ese orden, la indexación de un retroactivo pensional, solo procura remediar la depreciación económica generada por el tiempo que ha transcurrido entre el momento en que la persona debió acceder al derecho pensional y aquel en que recibe efectivamente su pago.

Siendo ello así, atendiendo que el 28 de febrero de 2019 Canchila Suárez recibió el pago de las mesadas de su pensión de invalidez, causadas de 17 de abril de 2007 a 30 de noviembre de 2018, sin dubitación su valor se afectó por la pérdida del poder adquisitivo debido al transcurso del tiempo, surgiendo procedente su indexación.

[9] CSJ, Sala de Casación Laboral, Sentencia 52290, de 30 de julio de 2014, citando la sentencia 46832 de 12 de agosto de 2012.

Y es que, la exigibilidad de la pensión de invalidez surge cuando se conoce la pérdida de capacidad laboral del afiliado superior a 50% con el dictamen correspondiente, su pago se genera desde la *data* de estructuración del estado invalidante o a partir del día inmediatamente siguiente a aquel en que cesó el subsidio de incapacidad temporal, siendo ello así, el pensionado tiene derecho a acceder a las mesadas, sin soportar los efectos deflacionarios de la economía del país, esto es, en el valor que en la actualidad equivalga al que hubiera recibido a la consolidación del derecho, atendiendo el incremento del costo de vida por el paso del tiempo.

De lo expuesto se sigue, que la indexación de las mesadas pensionales hace parte del aseguramiento de las administradoras de riesgos laborales ante el pago de aportes, lo contrario comportaría un provecho indebido si se le permitiera reconocer una suma nominal y no real, debido a la devaluación de la moneda, sin que sea dable entender que en el *examine*, el reajuste anual de la mesada contrarrestara tales efectos, pues, de 01 de abril de 2007 a 30 de noviembre de 2018 Canchila Suarez no disfrutó la prestación.

Ahora, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, ha acogido la indexación del retroactivo de las pensiones de invalidez desde que se genera su pago, con independencia de la fecha de emisión del dictamen como ordenó, entre otras, en la Sentencia 72708 de 24 de noviembre de 2020.

Finalmente, efectuadas las operaciones aritméticas, adjuntas a esta decisión, se obtuvo $27´787.076.00 como indexación a 28 de febrero de 2019, sobre el retroactivo pensional de $96`633.647.00 , generado de 17 de abril de 2007 a 30 de noviembre de 2018; valor superior al obtenido por el juez de primera instancia, $26`336.027, sin embargo, no será modificado atendiendo el principio de *no reformatio in pejus*, pues, la aseguradora demandada es única apelante, en consecuencia, se confirmará la sentencia censurada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expuesto la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE JAIRO ALFONSO VÁSQUEZ CÁRDENAS CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por las partes, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de la Administradora del RPM respecto a las condenas que no fueron objeto de reproche, revisa la Corporación el fallo de fecha 16 de junio de 2020, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó la pensión de vejez a partir de 15 de mayo de 2012, retroactivo, intereses moratorios, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que durante toda su vida cotizó al RPM, el 21 de julio de 2015 solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez, negada con Resolución GNR 383261 de 27 de noviembre siguiente, porque acreditaba 1015 semanas de aportes, por ende, le otorgó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; conforme el reporte de semanas de 10 de abril de 2018 el ex empleador Organización de Servicios OSER dejó de pagar los aportes a pensión en el periodo laborado de 05 de junio de 1984 a 31 de agosto de 1989, equivalentes a 273 semanas; el ex empleador Constructora e Inmobiliaria San Carlos no canceló cotizaciones en el tiempo laborado de 01 a 31 de diciembre de 1994; el ISS omitió adelantar el cobro coactivo de la deuda, por ello, debe responder por estos aportes; al sumar las 1015 semanas a las 277.42 que se encuentran en mora acumula 1292 semanas para pensión; es beneficiario del régimen de transición, porque a 01 de abril de 1994 contaba con más de 40 años de edad, asimismo, lo mantuvo porque a 22 de julio de 2005, contaba con más de 750 semanas de cotización, razón por la cual, no le es aplicable la limitante del Acto Legislativo 01 de 2005 a 31 de julio de 2010; así, COLPENSIONES debió reconocer la pensión de vejez y no la indemnización sustitutiva, como lo hizo[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

[1] Folios 15 a 22.

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó la afiliación de Vásquez Cárdenas al RPM, el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y, la condición de beneficiario del régimen de transición del actor por edad. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, improcedencia de intereses moratorios, prescripción, buena fe y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a COLPENSIONES a pagar a Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas la pensión de vejez a partir de 15 de mayo de 2012, fecha en que cumplió 60 años de edad, exigible a partir de 01 de agosto de 2013, atendiendo la fecha de la última cotización; a cancelar $51´045.753.00 como retroactivo pensional causado de 18 de julio de 2015 a 31 de mayo de 2020 respecto del que autorizó descontar $21´558.620.00 otorgados como indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; intereses moratorios desde 18 de noviembre de 2018, sobre las mesadas pensionales generadas y hasta su pago y, costas; declaró parcialmente probada la excepción de prescripción de las mesadas causadas con anterioridad a 18 de julio de 2015[3].

RECURSOS DE APELACIÓN

[2] Folios 27 a 35.
[3] CD y Acta de Audiencia, folios 70 a 74 y 78.

Inconformes con la decisión anterior, las partes interpusieron sendos recursos de apelación[4].

El demandante en suma arguyó, que no está de acuerdo con la fecha desde la cual se reconoció la pensión de vejez, porque la prescripción se interrumpió con la solicitud presentada en 2015, sin que se superaran tres años a la presentación de la demanda, en consecuencia, se debe otorgar desde el día siguiente al último aporte, 01 de agosto de 2013 y; los intereses de mora proceden desde 27 de noviembre de 2015.

COLPENSIONES en resumen expuso, que hubo carencia probatoria respecto a la efectiva prestación del servicio personal del actor con las empresas señaladas, siendo insuficiente que en el historial de cotizaciones exista mora, se necesita demostrar la vigencia del contrato de trabajo para esas fechas.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Quedó acreditado dentro del proceso, que Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas estuvo afiliado al Instituto de Seguro Social – ISS y a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES de 04 de septiembre de 1972 a 31 de julio de 2013, cotizando 1015.29 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte de manera interrumpida a través de diversos empleadores; situaciones fácticas que se coligen del

[4] Folio 78.

reporte de semanas cotizadas actualizado a 25 de febrero de 2019[5] y, el la tradicional 1967 - 1994[6], emitidos por COLPENSIONES.

El 15 de mayo de 2012, demandante cumplió 60 años de edad, como da cuenta su cédula de ciudadanía[7].

El 21 de julio de 2015, Vásquez Cárdenas reclamó vía administrativa la pensión de vejez, negada mediante Resolución GNR 383261 de 27 de noviembre siguiente, por carecer de las semanas requeridas, en su lugar, le otorgó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por $21´558.620.00[8], dinero reintegrado a COLPENSIONES por la entidad bancaria a la que fue girado, porque el afiliado no lo cobró; el 28 de marzo de 2017, el demandante insistió en el reconocimiento de la prestación jubilatoria, alegando su condición de beneficiario del régimen de transición, resuelta de forma desfavorable con Acto Administrativo SUB 30410 de 04 de abril de 2017, por no cumplir los requisitos legales[9], determinación contra la que interpuso recursos de reposición y apelación, resueltos a través de Resoluciones SUB 52529 de 04 de mayo y, DIR 10821 de 14 de julio de 2017, confirmando la decisión[10].

El 19 de julio de 2018, el accionante peticionó nuevamente la pensión de vejez, alegando la mora del empleador Organización de Servicios –

---

[5] Folios 36 a 43.
[6] CD Expediente Administrativo Folio 44.
[7] CD Expediente Administrativo Folio 44.
[8] CD Expediente Administrativo Folio 44 y folios 4 a 6.
[9] CD Expediente Administrativo Folio 44.
[10] CD Expediente Administrativo Folio 44.

OSER, negada con Acto Administrativo SUB 256904 de 28 de septiembre de ese año[11].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en los alegatos recibidos.

PENSIÓN DE VEJEZ

A 01 de abril de 1994 cuando cobró aliento jurídico el sistema de seguridad social en pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, el accionante contaba con 41 años de edad, pues, nació el 15 de mayo de 1952[12]. Así, con arreglo al artículo 36 *ibídem*, haría parte del grupo poblacional beneficiario del régimen de transición, en consecuencia, se le debía aplicar el régimen pensional anterior, que en el *examine*, atendiendo sus cotizaciones a la administradora del RPM, sería el Acuerdo 049 de 1990, en cuyos términos, accedería a la pensión de vejez a los 60 años de edad por ser hombre y 1000 semanas de aportes en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años inmediatamente anteriores al cumplimiento de la edad mínima exigida.

Con todo, el Acto Legislativo 01 de 2005 reformó el artículo 48 Constitucional, señalando en el artículo primero parágrafo transitorio 4

---

[11] Folios 26 a 29.
[12] CD Expediente Administrativo Folio 44.

que "*el régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014*".

Reforma constitucional que limitó en el tiempo la aplicación del régimen de transición, afectando la expectativa del grupo poblacional que, en principio, era beneficiario de dicho régimen. Así, el Congreso de la República, como constituyente derivado o secundario, dispuso como fecha final del régimen de transición el 31 de julio de 2010, sin embargo, las personas que a la entrada en vigencia de la reforma constitucional tuvieran 750 semanas cotizadas, lo mantendrían hasta 2014.

En este orden, se deben verificar dos situaciones respecto del accionante: (i) si para 31 de julio de 2010 había causado el derecho pensional, en caso contrario, (ii) si su régimen de transición se extendió hasta 2014.

En el *examine*, a 31 de julio de 2010 Vásquez Cárdenas contaba con 58 años de edad[13] y 891.59 semanas de cotización durante toda su vida laboral, según se infiere de la historia laboral actualizada a 25 de febrero de 2019[14] y, la tradicional 1967 - 1994[15] expedidas por COLPENSIONES, entonces, no cumplía los requisitos para acceder al derecho en dicha calenda.

[13] CD Expediente Administrativo Folio 44.
[14] Folios 36 a 43.
[15] CD Expediente Administrativo Folio 44.

Ahora, a 29 de julio de 2005, fecha en que entró en vigor el Acto Legislativo 01 de 2005, el asegurado contaba con 712.58 semanas[16], por ello, en principio, los beneficios transicionales no se le extendieron hasta 31 de diciembre de 2014.

Cabe precisar, que la omisión del empleador en el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones no se puede trasladar al trabajador afiliado, como quiera que el ordenamiento jurídico faculta a las administradoras para adelantar las correspondientes acciones de cobro coactivo por aportes en mora, como lo ha adoctrinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[17].

Ahora, la Corporación en cita también ha explicado, que el hecho generador de las cotizaciones al sistema pensional es la relación de trabajo, la actividad efectiva desarrollada en favor de un empleador es la causa generadora del deber de aportar al sistema a nombre del trabajador afiliado, por ende, para que exista *mora patronal* se requiere contar con pruebas razonables o inferencias plausibles sobre la real existencia del vínculo laboral, en tanto, la legislación de seguridad social se edifica sobre realidades y verdades[18].

Con todo, la imposición del cobro de aportes en mora a la Administradora requiere la existencia de afiliación y/o novedad de ingreso al Sistema General de Pensiones del trabajador por el empleador, como acto inequívoco de encontrarse a cargo de éste el

---

[16] Folios 36 a 43.
[17] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 31768 de 02 de diciembre de 2008.
[18] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 73683 de 03 de abril de 2019.

pago de la cotización, pues, de lo contrario, solo sería viable incorporar a la historia laboral el tiempo de servicio, una vez sea asumido por el empleador que omitió la vinculación, el pago del correspondiente calculo actuarial[19].

Además de los documentos referidos, se allegaron al instructivo los siguientes: (i) historia laboral actualizada a 10 de abril de 2018 y, (ii) CD expediente administrativo del actor, emitido por COLPENSIONES[20].

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que la Organización de Servicios OSER registró novedad de ingreso de Vázquez Cárdenas ante el ISS el 05 de junio de 1984 y reportó su retiro el 31 de agosto de 1989, así se colige del detalle del reporte de semanas cotizadas en pensiones actualizado a 25 de febrero de 2019[21] y, el tradicional 1967 - 1994[22], actos que acreditan ante el sistema de pensiones la existencia de una relación laboral que no se puede desconocer por la ausencia de aportes a pensión, situación que por el contrario, prueba la mora alegada, además, reconocida por la administradora de pensiones en el primero de los documentos mencionados en que consignó de 1985 a 1987, *"periodo en mora por parte del empleador"*, aunado a que la administradora no adelantó oportunamente acciones de cobro, por ende, COLPENSIONES no puede desconocer esta circunstancia en perjuicio de los derechos del afiliado, atendiendo que no se desconoce el señalado precedente jurisprudencial, en tanto, no se discuten siquiera los extremos de la vinculación contractual laboral definidos por el

[19] CSJ Sala Laboral, sentencia 78463 de 15 de septiembre de 2019.
[20] Folios 36 a 43.
[21] Folios 36 a 43.
[22] CD Expediente Administrativo Folio 44.

empleador con las novedades de ingreso y retiro; en consecuencia, procede la inclusión de 268.57 semanas por mora de 05 de junio de 1984 a 31 de agosto de 1989, en la historia laboral del accionante.

Y, la Constructora Inmobiliaria San Carlos Limitada reportó novedad de ingreso de Vásquez Cárdenas el 02 de junio de 1993 cotizando hasta 31 de enero de 1995, a excepción de diciembre de 1994, en este sentido, la afiliación y aportes del empleador dan cuenta de la existencia de la relación laboral, así, atendiendo las cotizaciones efectuadas en los ciclos pensionales anteriores y posteriores a la mensualidad echada de menos, COLPENSIONES pudo colegir la vigencia del vínculo de trabajo en diciembre de 1994, surgiendo indiscutible el estado de mora del referido aporte, en consecuencia, se imponía su cobro y, como no lo hizo, procede su inclusión de la historia laboral del trabajador por 4.29 semanas; no acontece igual con el ciclos posteriores a enero de 1995, porque la ausencia de aportes, impide tener certeza si la relación de trabajo continuó después de esa fecha.

En este orden, a 29 de julio de 2005 el demandante contaba con 985.44 semanas – 712.58 que se reflejan en la historia laboral actualizada a 25 de febrero de 2019 y, 272.86 que se incluyen por omisión de cobro por la administradora de pensiones – por ello, los beneficios transicionales se le extendieron a 31 de diciembre de 2014 y, como el 15 de mayo de 2012, cumplió 60 años de edad, acumulando a 31 de julio de 2013, 1288.15 semanas de aportes, cumple los condicionamientos legales para acceder a la pensión de vejez, en los términos del Acuerdo 049 de 1990, prestación que procede a partir de 01 de agosto de 2013, atendiendo la fecha del último aporte a pensión.

Ahora, que el juez de primera instancia estableció la mesada en un SMLMV y, el artículo 35 de la Ley 100 de 1993, señala que la pensión no puede ser inferior a ese valor, lo dispuesto no será objeto de modificación dentro del grado jurisdiccional de consulta, prestación jubilatoria que se debe otorgar por 13 mesadas, con arreglo al artículo 1° parágrafo 6º del Acto Legislativo 01 de 2005, en tanto, Vásquez Cárdenas causó su derecho pensional con posterioridad a 31 de julio de 2011, que impone confirmar el fallo de primer grado.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a los términos de los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS; así como a lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en cuanto a que, en materia pensional por sabido se tiene que al tratarse de una prestación de tracto sucesivo y carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho en sí mismo, sino respecto de las mesadas dejadas de cobrar por tres años[23].

En el *examine*, el 01 de agosto de 2013 se hizo exigible la pensión de vejez, el 21 de julio de 2015 Vásquez Cárdenas la reclamó vía administrativa, negada mediante resolución de 27 de noviembre siguiente[24], el 28 de marzo de 2017 insistió en su reconocimiento, negada con acto administrativo de 04 de abril de ese año[25], determinación confirmada con resoluciones de 04 de mayo y de 14 de julio de 2017[26], el 19 de julio de 2018 la peticionó nuevamente, negada

[23] CSJ. Sala Laboral. sentencia con radicado 35812 de 26 de enero de 2006.
[24] CD Expediente Administrativo Folio 44.
[25] CD Expediente Administrativo Folio 44.
[26] CD Expediente Administrativo Folio 44.

con acto administrativo de 28 de septiembre de esa anualidad[27] y, el 03 de octubre de 2018, presentó el *líbelo incoatorio*, como da cuenta el acta de reparto[28], en consecuencia, no se configuró el medio exceptivo respecto de las mesadas causadas, pues, el término prescriptivo estuvo suspendido de 21 de julio a 27 de noviembre de 2015, de 28 de marzo a 14 de julio de 2017 y, de 19 de julio a 28 de septiembre de 2018, en los términos del artículo 6 del CPTSS.

Efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes, adjuntas a esta decisión, se obtuvo $63´785.442.00 como retroactividad pensional de 01 de agosto de 2013 a 31 de mayo de 2020, sin que sea dable descontar suma alguna por indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, pues, como lo advirtió COLPENSIONES en la Resolución SUB 30410 de 04 de abril de 2017, esos dineros le fueron reintegrados por la entidad bancaria ante la falta de cobro por el afiliado[29], que impone modificar el fallo apelado, en este aspecto.

De otra parte, se adicionará la decisión de primera instancia para autorizar a COLPENSIONES descontar el valor de los aportes en salud para que los transfiera a la EPS en donde se afilie o se encuentre afiliado el actor, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes judiciales, en este tema se adicionará la sentencia apelada y consultada[30].

---

[27] Folios 26 a 29.
[28] Folio 23.
[29] CD Expediente Administrativo Folio 44.
30 C.S.J. Sala Laboral. Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015. que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011. 52643 de 17 de abril de 2012. entre otras.

INTERESES MORATORIOS

La Sala se remite a los términos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. En punto al señalado resarcimiento, la Corte Suprema de Justicia ha adoctrinado que se causa por la mora en el pago de las mesadas pensionales[31], el cual además aplica a todo tipo de pensiones legales reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, atendiendo la inexistencia de razones objetivas y plausibles para excluir a los pensionados del régimen de transición, pues, sin distinción alguna, todos ellos pueden ver comprometido su mínimo vital y sufrir perjuicios con ocasión de la dilación injustificada en el pago de las pensiones[32].

Bajo este entendimiento, atendiendo que el 21 de julio de 2015, Vásquez Cárdenas reclamó vía administrativa la pensión de vejez, fecha para la cual cumplía los condicionamientos para acceder a la prestación, ante la omisión de cobro de aportes a Organización de Servicios OSER y a la Constructora Inmobiliaria San Carlos, COLPENSIONES debió incluirlos en la historia laboral, pero como no lo hizo, el resarcimiento procede desde 22 de noviembre de 2015, hasta la fecha de pago, atendiendo que la entidad contaba con cuatro (04) meses para otorgar la prestación y, como ello fue objeto de reproche por el demandante, se modificará la decisión en este tema.

---

[31] CSJ, Sentencia 18273 de 18 de noviembre de 2002.
[32] CSJ, Sentencia SL – 1681 de 2020.

Finalmente, como COLPENSIONES fue parte vencida en el proceso, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[33], procede la condena en costas, además, la entidad presentó oposición a las pretensiones. No se causan en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia apelada y consultada para condenar a COLPENSIONES a cancelar a Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas $63´785.442.00 como retroactivo pensional de 01 de agosto de 2013 a 31 de mayo de 2020.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral tercero del fallo apelado, para **CONDENAR** a COLPENSIONES a pagar los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir de 22 de noviembre de 2015, sobre las mesadas pensionales causadas hasta la fecha de su pago.

TERCERO.- REVOCAR el numeral cuarto de la sentencia apelada, para **DECLARAR NO PROBADA** la excepción de prescripción.

---

33 CSJ. Sala de Casación Civil. sentencia 5151 de 30 de agosto de 1999.

CUARTO-. ADICIONAR la decisión censurada y consultada, para **AUTORIZAR** a COLPENSIONES a descontar el valor de los aportes en salud transfiriéndolos a la EPS donde se afilie o se encuentre afiliado el demandante. **CONFIRMARLA** en lo demás, con arreglo a lo expresado en precedencia.

QUINTO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE DIRCIO LUIS PUENTES ABREO CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor del convocante a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 20 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó pensión de vejez, reajustes legales, mesadas adicionales, indexación, intereses de ley y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 30 de abril de 1950; prestó sus servicios a la Alcaldía Municipal de Ambalema – Tolima de 08 de junio de 1983 a 31 de enero de 1990; cotizó 842.93 semanas a través de empleadores privados de 02 de marzo de 1990 a 31 de agosto de 2017, totalizando 1193 semanas; es beneficiario del régimen de transición[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las peticiones, en cuanto a los hechos aceptó la fecha de nacimiento del actor. En su defensa propuso las excepciones de cobro de lo no debido, prescripción y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

[1] Folios 2 a 4.
[2] Folios 24 a 32.

El juzgado de conocimiento absolvió a COLPENSIONES, declaró probada la excepción de cobro de lo no debido, sin imponer costas[3].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Dircio Luis Puentes Abreo nació el 30 de abril de 1950, prestó servicios a la Alcaldía Municipal de Ambalema – Tolima de 08 de junio de 1983 a 31 de enero de 1990, equivalentes a 341.85 semanas, además, estuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales - ISS y a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES de 02 de marzo de 1990 a 31 de agosto de 2017, cotizando de manera interrumpida 748 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, a través de varios empleadores, situaciones fácticas que se coligen de la cédula de ciudadanía[4], el reporte de semanas cotizadas expedido por la Administradora del RPM[5] y, la resolución de 18 de octubre de 2018[6].

El 08 de junio de 2018 el asegurado solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez, negada con Resolución SUB 230592 de 31 de agosto siguiente, bajo el argumento que no contaba con la densidad de semanas establecidas por la Ley 797 de 2003; decisión contra la que, el 19 de septiembre de esa anualidad, interpuso recursos de reposición y apelación, desatados con Actos Administrativos SUB 261667 de 04 de octubre y DIR 18640 de 18 de octubre de ese año, confirmando la

---

[3] CD y acta de audiencia, folios 39 a 40.
[4] Folio 18.
[5] Folios 5 a 13.
[6] Folios 14 a 17.

determinación inicial, pues, no conservó el régimen de transición, tampoco reunía los requisitos de la Ley 797 de 2003[7].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta y, lo expuesto en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE VEJEZ

A 01 de abril de 1994 cuando cobró aliento jurídico el sistema de seguridad social en pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, el accionante contaba con 43 años de edad[8], siendo en principio, beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 *ibídem*.

Con todo, el Acto Legislativo 01 de 2005 reformó el artículo 48 Constitucional, señalando en su artículo primero parágrafo transitorio 4 que "*el régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014*".

[7] Folios 14 a 17.
[8] Folio 17 y 42.

Reforma constitucional que limitó en el tiempo la aplicación del régimen de transición, afectando la expectativa del grupo poblacional que, en principio, era beneficiario de dicho régimen. Así, el Congreso de la República como constituyente derivado o secundario, dispuso como fecha final del régimen de transición, el 31 de julio de 2010, sin embargo, las personas que a la entrada en vigencia de la reforma constitucional tuvieran 750 semanas cotizadas, lo mantendrían hasta 2014.

En este orden, se deben verificar dos situaciones respecto del accionante: (i) si para 31 de julio de 2010 había causado el derecho pensional, en caso contrario, (ii) si su régimen de transición se extendió hasta 2014, evento en el cual, la pensión debía causarse a más tardar hasta 31 de diciembre de esa anualidad.

En el *examine*, a 31 de julio de 2010, Dircio Luis Puentes Abreo contaba con 60 años de edad[9] y 734.35 semanas entre tiempos públicos y privados[10], equivalentes a 14.27 años de aportes, entonces, no reunía los condicionamientos de ley para acceder a la pensión de jubilación por aportes regulada por el artículo 7º de la Ley 71 de 1988[11], tampoco los requisitos del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, pues, de las 734.35 semanas cotizadas durante toda la vida laboral, 400.97 semanas lo fueron dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad[12].

---

[9] Folio 18.
[10] Folios 5 a 13 y 14 a 17.
[11] El artículo 7º de la Ley 71 de 1988, exigía sesenta (60) años de edad por ser hombre y un mínimo de veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo, acumulados en una o varias entidades de previsión social o de las que hagan sus veces y en el Seguro Social o administradora del RPM.
[12] Folios 5 a 13.

Ahora, a 29 de julio de 2005, fecha en que entró en vigor el Acto Legislativo 01 de 2005, el asegurado contaba con 542.85 semanas, entre tiempos públicos y privados[13], insuficientes para extender los beneficios transicionales hasta 2014.

Con todo, el reconocimiento de la prestación de vejez, se estudiará con arreglo al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

En este sentido, aunque el asegurado cumplió 62 años de edad el 30 de abril de 2012[14], cuenta con 1089.85 semanas de cotización a 31 de agosto de 2017[15], insuficientes a las exigidas por la Ley 797 de 2003, que corresponden a 1300 semanas desde 2015, en consecuencia, se confirmará la decisión consultada. Sin costas en el grado jurisdiccional.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

---

[13] Folios 5 a 3 y 14 a 17.
[14] Folios 17 y 42.
[15] Folios 37 a 41.

SEGUNDO.- Sin costas en el grado jurisdiccional.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE GABRIEL AYALA CÁRDENAS CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 03 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó incremento pensional de 14%, a partir de 27 de septiembre de 2013 y mientras subsistan las causas que le dieron origen, por catorce mensualidades al año, intereses moratorios y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que mediante Resolución 241388 de 27 de septiembre de 2013, la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES le reconoció pensión de vejez, conforme al artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, en concordancia con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; casado con María del Carmen Quintero de Ayala desde hace más de cuarenta años, con quien siempre ha convivido, compartiendo techo y lecho; ella depende económicamente de él, porque, no recibe pensión, ni subsidio, además, es su beneficiaria en salud; el 12 de julio de 2019 solicitó el incremento pensional, pero, le fue negado[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió el reconocimiento pensional, su fundamento jurídico, la reclamación administrativa y, la respuesta desfavorable. En su defensa propuso las excepciones de prescripción, inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, su buena fe, no configuración del derecho al pago de IPC, ni de indexación o reajuste alguno, tampoco de intereses moratorios, ni moratoria, pago, carencia de causa para demandar, improcedencia de

[1] Folios 2 a 8.

costas para instituciones administradoras de seguridad social del orden público y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró probada las excepciones de inexistencia del derecho reclamado y cobro de lo no debido, absolvió a COLPENSIONES, sin imponer costas[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que era beneficiario del régimen de transición desde 1994, pues, contaba con la edad y el tiempo de servicios que le permitían preservar los derechos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, además, atendiendo el principio de inescindibilidad, la pensión de vejez reconocida con apoyo en dicho acuerdo, impone otorgar el incremento pensional, pues, conservó la aplicación de la normatividad anterior y, cotizó 2000 semanas a pensión de manera responsable; la sentencia de la Corte Constitucional fue emitida 06 años después de adquirir su derecho pensional, por ello, aplicarla vulnera los derechos fundamentales de los artículos 1 y 58[4].

---

[2] Folios 23 a 30.
[3] CD y Acta de Audiencia, Folios 56 a 58.
[4] CD folio 56.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que mediante Resolución GNR 241388 de 27 de septiembre de 2013, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES reconoció a Gabriel Ayala Cárdenas pensión de vejez, a partir de 03 de agosto de esa anualidad, como beneficiario del régimen de transición, en los términos del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, según se colige del acto administrativo de 14 de mayo de 2015[5].

El 12 de julio de 2019, el convocante a juicio solicitó a la entidad de seguridad social enjuiciada el incremento de 14% por cónyuge a cargo[6], negado con Oficio BZ2019 _ 9494069 – 2036008 del siguiente día 16, bajo el argumento que los incrementos pretendidos no hacían parte de los beneficios establecidos en la Ley 100 de 1993[7].

Al instructivo se aportaron los siguientes documentos: (i) cédulas de ciudadanía del demandante y de María del Carmen Quintero de Ayala[8]; (ii) partida de matrimonio, que da cuenta que la pareja contrajo nupcias el 04 de enero de 1975[9]; (iii) Registro Único de Afiliados a la Protección Social – RUAF – de la cónyuge del accionante, en cuyos términos no recibe pensión y, aparece como beneficiaria en salud de éste[10] y; (vi) CD expediente administrativo[11]. Además, se recibieron los testimonios

---

[5] Folios 15 a 17.
[6] Folio 10.
[7] Folio 9.
[8] Folios 12 y 14.
[9] Folio 13.
[10] Folio 54.
[11] CD folio 31.

de Flor María Ayala Cárdenas, Marco Antonio Quintero Casas y, Jorge Eliecer Quintero, así como el interrogatorio de parte del demandante[12].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

INCREMENTOS PENSIONALES

Con arreglo al artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la referida anualidad, se establecieron unos incrementos a la pensión mínima legal, en 7% por cada uno de los hijos menores de 16 años y de 18 años si son estudiantes o por cada hijo inválido no pensionado de cualquier edad y; en 14% por el cónyuge o compañero (a) del beneficiario, que dependa económicamente de éste y no disfrute de pensión; incrementos mensuales que no podrán exceder del 42% de la prestación mínima legal. En los términos del artículo 22 *ibídem*, dichos incrementos no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce la administradora del RPM, derecho que subsiste mientras perduren las causas que le dieron origen.

Sobre los reseñados incrementos por personas a cargo, la Corte Suprema de Justicia reiteró su vigencia, así como la procedencia de su reconocimiento a quienes les ha sido otorgado su derecho

[12] CD folio 56.

pensional con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, por derecho propio o en desarrollo del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993[13], beneficio que dijo se extingue de conformidad con la norma procesal correspondiente, pasados 3 años de su exigibilidad, pues, no hacen parte de la mesada pensional, por ende, no se favorecen de la imprescriptibilidad que se reputa del *status* de pensionado[14].

Por su parte, la Doctrina Constitucional en Sentencia de Unificación 140 de 28 de marzo de 2019, explicó que los incrementos por personas a cargo contenidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, perdieron vigencia y desaparecieron del ordenamiento jurídico por derogatoria de la Ley 100 de 1993, salvo que se tratara de derechos adquiridos antes de la expedición de esta normatividad, además, tales incrementos resultan incompatibles con el artículo 48 Constitucional.

Cumple señalar, que la doctrina constitucional sobre decisiones de tutela en sede de revisión y unificación es que "*la ratio decidendi de las sentencias de tutela de la Corporación también vinculan a los jueces ordinarios en sus providencias judiciales pues, para no desconocer la Constitución en el ámbito de los derechos fundamentales se hace necesario seguir los lineamientos que la Corte Constitucional, como intérprete de la Carta, le ha dado a través del carácter objetivo o unificador de la tutela en sede de revisión. (...) El desconocimiento de las providencias de tutela conlleva una vulneración indirecta de la Constitución y, por tanto, constituía la denominada vía de hecho*"[15]. En adición a lo anterior, la Corte Constitucional ha explicado que las sentencias proferidas por los

[13] CSJ, Sala Laboral, sentencia con radicado 29751 de 05 de diciembre de 2007.
[14] CSJ, Sala Laboral, sentencia con radicado 27923 de 12 de diciembre de 2007, criterio reiterado en decisiones 40919 y 42300 de 18 de septiembre de 2012, así como 70201 de 17 de julio de 2019.
[15] Corte Constitucional, Sentencia T - 254 de 2006.

órganos judiciales de cierre y **unificación** de las diferentes jurisdicciones, además, del valor de cosa juzgada propio de ellas frente al caso *sub judice*, poseen **fuerza vinculante como precedente respecto de posteriores decisiones judiciales que examinen casos similares**, con base en los fundamentos constitucionales invocados de igualdad, buena fe y, seguridad jurídica, a partir de una interpretación sistemática de principios y preceptos constitucionales[16].

Bajo este entendimiento, como la prestación por vejez de Ayala Cárdenas fue concedida mediante resolución de 27 de septiembre de 2013[17], el beneficio que procura quedó derogado por la Ley 100 de 1993, sin que se evidencie vulneración de algún derecho fundamental, surgiendo improcedente el incremento pretendido. En este orden, se confirmará la sentencia apelada. Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo apelado, con arreglo a lo expresado en la parte motiva.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

[16] Corte Constitucional, sentencia C – 816 de 2011.
[17] Folios 15 a 17.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Sdvo voto

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Aclara Voto

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE JULIA ISABEL ESCALLÓN SALGAR CONTRA BANCO PICHINCHA S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), cinco de la tarde (5:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por las partes, revisa la Corporación el fallo de fecha 27 de febrero de 2019, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó reajuste salarial para 2016 y 2017 con el porcentaje del IPC del año inmediatamente anterior, en consecuencia, se le reconozcan diferencias salariales, reliquidación de cesantías con intereses, primas legales y extralegales, vacaciones e indemnización por despido; indemnización por no consignación de cesantías, moratoria, indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamento sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para el Banco Pichincha S.A., de 09 de junio de 2015 a 05 de abril de 2017, mediante contrato de trabajo a término indefinido, como Abogada de Asuntos Corporativos, con un salario inicial de $4´500.000.00 y final de $4´773.600.00, labor que ejecutó de forma personal, obedeciendo instrucciones del empleador, en el horario establecido, sin presentar queja por mal comportamiento o incumplimiento; en 2016 su ingreso se incrementó en 2% pese a que el IPC del año anterior ascendió a 6.77% y, en 2017 se aumentó en 4% cuando el IPC del año anterior correspondió a 5.75%, lesionando su poder adquisitivo; al iniciar la vinculación laboral informó al banco el fondo administrador para sus cesantías; el empleador terminó su contrato de trabajo de forma unilateral e injusta; el 02 de mayo de 2017, recibió certificación del Fondo de Cesantías PORVENIR S.A.; el siguiente día 03, reclamó a la empleadora el pago de cesantías definitivas con comunicación a PORVENIR S.A. de su desvinculación, para el retiro de los dineros consignados, recibida el día 12 de los referidos mes y año; el 09 de mayo de 2017, peticionó a la accionada el pago de las prestaciones

sociales, primas, vacaciones e indemnizaciones adeudadas, obteniendo en esa calenda correo electrónico con la liquidación final, de la que solicitó su corrección; el 13 de septiembre siguiente, reiteró la petición de pago de sus acreencias laborales, resuelta el 17 de octubre de esa anualidad, en que se le comunicó la consignación en el Banco Agrario de Colombia, adjuntando copia del depósito judicial; en la Oficina de Reparto de los Juzgados Laborales se le informó que el título judicial no había sido entregado, radicado o repartido; el siguiente día 23, radicó en el banco escrito preguntando el trámite que debía efectuar para obtener el depósito judicial anexando el formato a diligenciar, sin recibir respuesta; el 18 de enero de 2018, reiteró la solicitud de pago de prestaciones sociales, con respuesta del 16 de febrero siguiente, en que se le comunicó que el día 15 anterior, había sido radicado en la Oficina de Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito el título judicial N° A 6540604, esto es, 10 meses y 05 días desde su despido; finalmente, surtidos los trámites pertinentes en el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, el 14 de marzo de 2018 obtuvo del Banco Agrario el pago de $15´270.198.00, después de 11 meses y 09 días desde la finalización del contrato de trabajo[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio,* el Banco Pichincha S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó la existencia de la vinculación contractual laboral, la modalidad de duración, los extremos temporales de iniciación y terminación, el cargo,

[1] Folios 2 a 5 y 60 a 68.

los salarios inicial y final, los incrementos efectuados, la desvinculación unilateral e injusta y, la respuesta de 17 de octubre de 2017, informando la consignación de prestaciones sociales en el Banco Agrario de Colombia, adjuntando el depósito judicial. En su defensa propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de obligaciones a su cargo, cobro de lo no debido, su buena fe y, compensación[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó al Banco Pichincha S.A. a pagar a Julia Isabel Escallón Salgar sanción moratoria y costas; absolvió de las demás pretensiones[3].

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la anterior decisión, las partes interpusieron sendos recursos de apelación[4].

Julia Isabel Escallón Salgar en resumen insistió en la aplicación del reajuste salarial con base en el IPC, pues, no hubo acuerdo entre las partes siendo el banco quien unilateralmente ajustó su remuneración en 2% y 4% para 2016 y 2017, respectivamente; incumplió la obligación de

[2] Folios 85 a 100.
[3] CD y acta de audiencia, folios 128 y 134 a 136.
[4] CD Folio 128.

consignar cesantías para 2016, pues, el error de pagar en un fondo administrador distinto no demuestra buena fe, equivocación que corrigió dos meses después, por ende, hubo una consignación extemporánea y, como consecuencia de la reliquidación que se debe ordenar, las cesantías canceladas resultan menores, luego, la moratoria continuó sin interrupción; la indemnización moratoria a la finalización del contrato se debe reajustar con el verdadero salario, generándose de manera continua ante la ausencia de reliquidación prestacional, si no se atiende la pretensión de reajuste, la mora debe correr hasta el pago efectivo; finalmente, se debe modificar el valor de las costas, porque, la demandada no desistió de las pruebas por celeridad procesal.

El Banco Pichincha S.A. en suma arguyó, la improcedencia de la sanción moratoria y de las costas impuestas, pues, demostró que desde mayo de 2017, mostró su intención de pago de las prestaciones sociales de la demandante y, si no se entregó el título al juzgado no fue un acto de mala fe, sino de desconocimiento del trámite de pago por consignación.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra demostrado dentro del proceso, que Julia Isabel Escallón Salgar laboró para el Banco Pichincha S.A. de 09 de junio de 2015 a 05 de abril de 2017, mediante contrato de trabajo de duración indefinida, en el cargo de Abogada de Asuntos Corporativos, con un salario inicial de $4´500.000.00, vínculo que finalizó por decisión unilateral e injusta

del empleador, así se colige del contrato de trabajo[5], la comunicación de terminación[6], la liquidación definitiva de prestaciones sociales[7] y, la certificación laboral de 05 de abril de 2017[8]; circunstancias fácticas aceptadas por la enjuiciada al contestar el *libelo incoatorio*[9].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

REAJUSTE SALARIAL

La Sala se remite a los términos de los artículos 132[10] y 148[11] del CST, sobre forma y libertad de estipulación del salario y, efecto jurídico de la fijación del salario mínimo, así como a lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria en Sentencia SL - 4260 de 2020.

En dicho pronunciamiento, la Corporación en cita memoró su postura pacifica sobre ajustes, aumentos o incrementos salariales distintos al salario mínimo legal, en cuyos términos, esta materia escapa a la competencia del juez del trabajo, pues, comporta un conflicto económico

---

[5] Folios 6 a 10, 103 a 108.
[6] Folio 11.
[7] Folios 20 y 115.
[8] Folio 12.
[9] Folios 85 a 100. Así lo manifestó al dar respuesta al hecho primero del escrito de subsanación de la demanda.
[10] ARTÍCULO 132. FORMAS Y LIBERTAD DE ESTIPULACIÓN. El empleador y el trabajador pueden convenir libremente el salario en sus diversas modalidades como por unidad de tiempo, por obra, o a destajo y por tarea, etc., pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en los pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales.
[11] ARTICULO 148. EFECTO JURIDICO. La fijación del salario mínimo modifica automáticamente los contratos de trabajo en que se haya estipulado un salario inferior.

más no jurídico, dada la ausencia de norma legal que obligue a los empleadores a concederlos, por ende, el fallador no cuenta con apoyo normativo para emitir condena a favor del trabajador; precisando que cuando el tema se plantea con apoyo en el artículo 53 Constitucional, sobre remuneración mínima vital y móvil, se aparta del ámbito económico y se traslada normativo y, de suyo, habilita para reclamar al juez laboral pronunciamiento en tal sentido.

Agregó, que tanto en el sector privado como en el público el criterio de interpretación del artículo 53 Constitucional no ha sido inmutable, inicialmente se afirmó que la recuperación de la pérdida del poder adquisitivo era un derecho para todos los trabajadores, posteriormente se acogieron criterios diferenciadores respecto al nivel de ingreso, el lugar que se ocupa en la escala jerárquica o el nivel de vulnerabilidad frente al riesgo o exposición a la pérdida del poder adquisitivo; encontrando que en casos como el que se estudia, salarios superiores al mínimo legal, establecer una regla general resulta enrevesado, atendiendo que los mecanismos de fijación del salario hacen parte de un haz de instrumentos estatales interrelacionados que en últimas procuran regular asuntos económicos a través de la competencia que le asiste a diferentes autoridades y agentes en la materia.

En ese orden, advirtió que la movilidad salarial de que trata el artículo 53 Constitucional, tanto en la fijación del salario de los servidores públicos y el salario mínimo legal, encuentra concreción en normas de inferior jerarquía que permiten, no sin dificultades, señalar un procedimiento altamente reglado, a efectos de adoptar tales decisiones por el Gobierno

Nacional, lo que no se puede predicar de los salarios superiores al mínimo en el sector privado, donde sin desconocer la asimetría natural de la relación laboral, el procedimiento se ha establecido en normas de discusión individual, en tanto sea posible, bajo el principio de la libre estipulación – artículo 132 del CST – o en el escenario de la negociación colectiva, el pacto colectivo y, en últimas el laudo arbitral.

Luego, sin dudar que tal aspecto debe ser objeto de actualización, tal haber corresponde por la vía democrática establecida en cabeza del Congreso de la República, en quien reside la legitimidad y representatividad para expedir el estatuto del trabajo, en el que se tengan en cuenta todos los elementos económicos que permitan señalar mecanismos de ajuste, en el que el IPC opere en interrelación con otros, bajo análisis conjunto de todos los factores que pueda arrojar el mejor resultado a la hora de adoptar una disposición, porque una determinación que no consulte tal ambiente contextual, que en principio parezca favorecer a los más vulnerables, puede ser perjudicial y desencadenar fenómenos económicos; lo anterior, lleva entonces, a la inexistencia de elementos que conlleven a un cambio de postura en la materia.

Además de los documentos referidos, se aportaron al instructivo los siguientes: (i) derecho de petición de 03 de mayo de 2017, dirigido por la actora al Banco Pichincha, procurando el pago de las cesantías definitivas y la sanción por consignación tardía de las correspondientes a 2016, sin constancia de recibido[12]; (ii) certificado de 03 de mayo de 2017 emitido

[12] Folios 13 a 14.

por PORVENIR S.A., sobre afiliación y consignación a un fondo de cesantías, correspondiente a la demandante[13]; (iii) comunicación de 12 de mayo de 2017, dirigida por el Banco Pichincha S.A. a PORVENIR S.A., autorizando a la demandante su retiro definitivo de cesantías por desvinculación[14]; (iv) derecho de petición de 09 de mayo de 2017, remitido por la demandante vía correo electrónico al Banco Pichincha S.A., solicitando la liquidación definitiva de prestaciones sociales y la sanción moratoria[15]; (v) correo electrónico de 09 de mayo de 2017, por el cual se remitió a la actora la liquidación de prestaciones sociales y, respuesta de igual calenda en que ésta pidió corrección por no inclusión de las sanciones moratorias de los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST[16]; (vi) comunicación de 30 de mayo de 2017, informando a la trabajadora que como no se acercó a recibir la liquidación final de prestaciones sociales, se consignaron mediante depósito judicial en el Banco Agrario de Colombia, sin constancia de recibido[17]; (vii) derecho de petición de 13 de septiembre de 2017, recibido el siguiente día 18, en el que la trabajadora reiteró la solicitud de pago definitivo de prestaciones sociales[18]; (viii) respuesta de 17 de octubre de 2017, comunicando a la trabajadora la consignación de depósito judicial de sus prestaciones sociales en el Banco Agrario de Colombia[19]; (ix) derecho de petición de 23 de octubre de 2017, radicado en la misma fecha en el banco enjuiciado, en que la demandante señaló la omisión de radicación del título judicial ante los juzgados laborales, necesario para el pago de la consignación, además, solicitó las sanciones por mora[20]; (x) derecho de

[13] Folio 15.
[14] Folio 16.
[15] Folios 17 a 18.
[16] Folios 18 a 19.
[17] Folio 116.
[18] Folios 21 a 22.
[19] Folio 23.
[20] Folio 24 a 35.

petición de 18 de enero siguiente, radicado en la misma fecha ante el banco, por el cual, la demandante reiteró la ausencia de pago del depósito judicial, al que anexó formato para que fuera repartido ante los juzgados laborales con el correspondiente instructivo[21]; (xi) comunicación de 16 de febrero de 2018, en que el Banco Pichincha informó a Escallón Salgar que el título judicial quedó a órdenes del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá[22]; (xii) acta de reparto de trámite de pago por consignación de prestaciones sociales de fecha 15 de febrero de 2018[23]; (xiii) título judicial número 400100006047238 consignado el 24 de mayo de 2017, en el Banco Agrario de Colombia por $15´270.198.00[24]; (xiv) comunicación de 24 de enero de 2018 dirigida al juez laboral del circuito, en que el Banco Pichincha S.A. puso a disposición el depósito judicial para que fuera cancelado a la accionante[25] y, autorización de 05 de marzo de 2018, de entrega del título judicial, remitida al juzgado en la misma fecha[26]; (xv) cédula de ciudadanía de la actora[27]; (xvi) certificado de existencia y representación del Banco Pichincha S.A.[28]; (xvii) cédula de ciudadanía del representante legal[29]; (xviii) auto de 05 de marzo de 2018, emitido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, por medio del cual autorizó la entrega del depósito judicial[30]; (xix) constancia de entrega del depósito judicial de fecha 18 de marzo de 2018, para su cobro ante el Banco Agrario de Colombia[31]; (xx) certificados de pagos de aportes a seguridad social de la demandante[32]; (xxi) certificado de pago

---

[21] Folios 36 a 39.
[22] Folios 40 a 41 y 116 a 117.
[23] Folio 42 y 45.
[24] Folio 43, 46, 56, 119 a 120.
[25] Folio 47 y 122.
[26] Folio 53 a 54.
[27] Folio 48.
[28] Folio 49 a 51 y 83 a 84.
[29] Folio 52.
[30] Folio 44.
[31] Folio 54.
[32] Folios 109 a 113.

de cesantías de fecha 27 de agosto de 2018 emitido por la operadora aportes en línea y; (xxii) CD de pruebas anexo a la contestación[33].

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir la improcedencia del aumento salarial solicitado por Escallón Salgar para 2016 y 2017, atendiendo el IPC del año inmediatamente anterior, pues, el contrato de trabajo de fecha 09 de junio de 2015[34] refiere como salario inicial $4´500.000.00, remuneración que superaba el salario mínimo legal mensual vigente fijado por el Gobierno Nacional en $644.350.00 para dicha anualidad, por ende, el ingreso de la trabajadora no estaba sujeto al reajuste legal contenido en el artículo 148 del CST; tampoco se acreditó que las partes acordaran incrementarlo con base en el IPC de la anualidad anterior, ni se aportó instrumento extralegal que así lo dispusiera – convención colectiva, pacto colectivo o laudo arbitral – entonces, el Banco Pichincha S.A. no estaba obligado a los incrementos salariales pretendidos, en este sentido el reajuste salarial de 2% para 2016 y 4% para 2017 que dieron como resultado un salario final de $4´773.600.00, se encuentra acorde al ordenamiento jurídico, sin que sea dable al juzgador establecer porcentajes superiores ante la ausencia de normatividad legal en el sector privado, que establezca derroteros para la aplicación del artículo 53 Constitucional, como lo expuso la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria en armonía con los criterios adoptados por la Corte Constitucional, en consecuencia, surgen improcedentes las diferencias salariales y la reliquidación de acreencias laborales pretendidas, que imponen confirmar la sentencia apelada.

---

[33] Folio 102.
[34] Folios 6 a 10 y 103 a 108.

SANCIONES MORATORIAS

La Sala se remite a lo dispuesto por los artículos 65 del CST - modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002 – y, 99 de la Ley 50 de 1990, así como a la jurisprudencia pacífica y reiterada de la Corte Suprema de Justicia, en cuyos términos, dichos resarcimientos no son de carácter automático ni inexorable, entonces, si el empleador acredita en el proceso que su actuar estuvo revestido de buena fe, a través de medios de convicción y argumentos válidos que justifiquen su conducta omisa, se le debe absolver[35].

Pues bien, los medios de convicción allegados permiten colegir buena fe del Banco Pichincha S.A. en la consignación tardía del auxilio de cesantía en 2016 al fondo administrador en que se encontraba afiliada la trabajadora, pues, si bien se probó su pago efectivo a PORVENIR S.A. el 10 de abril de 2017, como da cuenta la certificación emitida el 02 de mayo de 2017[36], se demostró que ello obedeció a un error en la planilla de pago, ya que, remitió los dineros a COLFONDOS S.A. el 08 de febrero anterior, así se colige de la certificación expedida por el Operador Aportes en Línea de 27 de agosto de 2018[37]; entonces, no hubo intención del empleador de defraudar los intereses de la trabajadora o sustraerse del cumplimiento oportuno de sus obligaciones, surgiendo improcedente la sanción pretendida.

---

[35] CSJ, Sala de Casación Laboral, Sentencia 32529 de 05 de marzo de 2009.
[36] Folio 15.
[37] Folio 121.

En lo atinente a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, cabe señalar, que la vinculación contractual laboral finalizó el 05 de abril de 2017[38] sin que el Banco Pichincha S.A. justificara la tardanza en el reconocimiento a la trabajadora de sus prestaciones sociales cuyo importe consignó en el Banco Agrario de Colombia el 24 de mayo de 2017[39], pero solo lo sometió a reparto ante los Juzgados Laborales del Circuito de Bogotá el 15 de febrero de 2018[40], para que se autorizara el pago, 10 meses y 10 días después del despido, sin que sea de recibo el argumento de desconocer el trámite que como empleador debía efectuar, pues, su obligación era cerciorarse de cumplir las gestiones que garantizaran la entrega efectiva a la ex trabajadora, pero, actuó con desinterés respecto a ello, pese a la insistencia de la trabajadora, como lo evidencian los derechos de petición que presentó[41].

Ahora, el pago del resarcimiento procede hasta 14 de febrero de 2018, fecha inmediatamente anterior a aquella en que el banco sometió a reparto el título judicial N° 400100006047238 ante los Juzgados Laborales del Circuito para su pago[42], como lo estableció el *a quo,* por cuanto no se puede imputar al empleador mala fe en el plazo requerido por el despacho judicial para gestionar y autorizar la cancelación de los dineros por el Banco Agrario de Colombia[43]; en consecuencia, se confirmará el fallo apelado en este tema.

COSTAS

[38] Folio 11.
[39] Folio 43, 46, 56, 119 a 120.
[40] Folio 42 y 45.
[41] Folios 17 a 19, 21 a 22 y 24 a 37.
[42] Folio 42 y 45.
[43] Folio 54.

Igualmente se confirma la condena en costas, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[44], atendiendo que el banco enjuiciado fue parte vencida en el proceso, sin que para nada interese el propósito o finalidad de su actuar, pues, simplemente se trata de una determinación del legislador, en la que optó por un criterio simple, sencillo y eminentemente objetivo, el vencimiento de la parte, sin reparar si su comportamiento implica mala fe o temeridad.

Y, en lo referente al reproche del valor estimado de las agencias en derecho, cumple precisar, que éste debe manifestarse en la oportunidad prevista por el artículo 366 numeral 5° del CGP, esto es, mediante la interposición de los recursos de ley contra el auto que imparta la aprobación de la liquidación de costas. No se causan costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

44 CSJ, Sala Laboral, sentencia 47984 de 20 de abril de 2015.

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE JORGE HERNÁN OSORIO RODRÍGUEZ CONTRA UNIVERSIDAD DE LA SALLE.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), cinco de la tarde (5:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el convocante a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 11 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó la existencia de un contrato de trabajo vigente de 06 de mayo de 1992 a 22 de junio de 2017, que el empleador finalizó en forma unilateral e injusta, en consecuencia, se le reconozca indemnización por despido conforme a la Ley 50 de 1990, en subsidio se establezca según los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales probados atendiendo la Sentencia C - 1507 de 2000; vacaciones, moratoria, indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para la convocada a juicio de 06 de mayo de 1992 a 22 de junio de 2017, en forma permanente e ininterrumpida, inicialmente mediante contrato de trabajo a término fijo, modalidad que se modificó a duración indefinida, siendo su último cargo Coordinador de Costos, con un salario final de $5`155.067.00; la universidad terminó el contrato de trabajo sin justa causa consignando $78´748.417.00 como indemnización por despido; no fue citado a descargos ni hubo irregularidad en su desempeño; el 28 de septiembre de 2017, solicitó la liquidación de la señalada indemnización conforme a la Ley 50 de 1990, además, las vacaciones adeudadas, pedimento resuelto el 13 de octubre siguiente, en forma desfavorable arguyendo que lo cancelado se ajustaba a la Ley 789 de 2002 y, que las vacaciones le habían sido reconocidas en cada periodo junto a los demás funcionarios, aceptando solo una deuda de siete días por éste concepto[1].

[1] Folios 3 a 15 y 66 a 78.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Universidad De La Salle se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó que el 06 de mayo de 1992 suscribió un contrato de trabajo a término fijo, la terminación del último contrato de forma unilateral e injusta, el pago de la indemnización por despido, la petición del demandante y, la respuesta en que aceptó adeudar siete días de vacaciones que canceló mediante consignación. Propuso las excepciones de prescripción, compensación, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, su buena fe y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a la universidad e, impuso costas al actor[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el demandante interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que su renuncia fue forzosa no por vicios del consentimiento, sino que era obligatoria para ascender

[2] Folios 83 a 87 y 101 a 102.
[3] CD y acta de audiencia, folios 121 a 123.

en la universidad, como lo relató en su interrogatorio y lo corroboraron los testigos, en virtud de las renuncias la empleadora pagaba las cesantías contraviniendo el CST, prestación que se pierde por pago parcial procediendo la moratoria. Existió una sola relación laboral que no equivale a un único contrato de trabajo, por ello, la indemnización por despido reconocida no es correcta, porque no se calculó por todo el tiempo laborado acorde al artículo 64 del CST, la excepción sería que los contratos tuvieran esencia diferente, que no aconteció en el asunto, porque, en los tres contratos celebrados desarrolló funciones idénticas o similares; se debe determinar una pena al empleador que acude con indiferencia al proceso debido a que el impago de vacaciones e indemnización por despido no genera moratoria; según comunicación obrante en el expediente, la universidad reconoció adeudar siete días de vacaciones; el artículo 64 del CST indemniza solo el daño emergente y el lucro cesante, por ende, se le deben perjuicios morales y daño a la vida en relación; los testigos declararon que tuvo pérdida de capacidad de 7%, situación que no planteó en las pretensiones, pero, que se debe revisar en forma ultra y extra *petita*; también se aludió al cambio de su temperamento a causa del despido por la depresión generada, ocasionándole daño para la vida en relación, testimonios que no fueron controvertidos[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que entre Jorge Hernán Osorio y la Universidad De La Salle existieron tres contratos de trabajo:

[4] CD Folio 121.

(i) a término fijo inferior a un año vigente de 06 de mayo a 26 de junio de 1992, en que aquel desempeñó el cargo de Auxiliar de Inventario en el Área de Almacén y Suministro, vínculo que finalizó por renuncia del trabajador; (i) a término indefinido de 30 de junio de 1992 a 20 de enero de 1995, en que el actor fungió como Auxiliar de Cuentas Corrientes, relación contractual que terminó por renuncia de éste y; (iii) a término indefinido de 24 de enero de 1995 a 22 de junio 2017, en que el trabajador fue Coordinador de Costos, contrato que terminó por decisión unilateral e injusta de la empleadora con el pago de la indemnización legal; situaciones fácticas que se coligen de los contratos de trabajo[5], las comunicaciones de renuncia[6], la misiva de despido del último vínculo contractual[7], la liquidación definitiva de cada contrato[8] y, las certificaciones laborales de fechas 22 de junio de 2017[9], 19 de enero de 2016[10] y, 10 de septiembre de 2015[11]; así como de lo aseverado en el *libelo incoatorio*[12].

El 28 de septiembre de 2017 Osorio Rodríguez solicitó a la Universidad la reliquidación de la indemnización por despido, en los términos de la Ley 50 de 1990, calculada sobre 25 años de servicios ininterrumpidos, siete días de vacaciones del año anterior y, los días de descanso que debía gozar a partir del día posterior a su despido, 23 de junio a 04 de julio de 2017; pedimentos negados mediante comunicación de 13 de octubre de esa anualidad[13], porque, la indemnización había sido

---

[5] Folios 22 a 24, 89 a 90.
[6] Folios 97 a 98.
[7] Folio 31.
[8] Folios 30, 91 a 92, 96 y 99.
[9] Folio 27.
[10] Folio 28.
[11] Folios 25 a 26
[12] Folios 68 a 69, así lo manifiesta en los hechos primero a quinto de la subsanación de la demanda.
[13] Folio 35.

liquidada con arreglo al artículo 24 del CST, en armonía con lo dispuesto en la Ley 789 de 2002, atendiendo que el último contrato estuvo vigente de 24 de enero de 1995 a 22 de junio de 2017, en cuanto a los siete días de vacaciones de 2016 manifestó que los consignaría en la cuenta que le informara y, respecto de los otros días reclamados no aplicaban para pago de acuerdo a la ley.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada.

UNIDAD CONTRACTUAL E INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO

Pretende el demandante se declare la existencia de una sola relación de trabajo con la universidad, continua e ininterrumpida de 06 de mayo de 1992 a 22 de junio de 2017, en consecuencia, se reliquide la indemnización por despido.

En punto al tema de la existencia de varios contratos, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que las partes gozan de autonomía para suscribir varios contratos de trabajo, así como de modificar las condiciones laborales, sin embargo, en desarrollo de los principios de primacía de la realidad sobre las formas y de irrenunciabilidad de derechos sociales, esa novación solo resulta válida si corresponde a la realidad, es decir, si se identifica con un cambio real

en el objeto del contrato o en sus condiciones y no se queda en el plano meramente formal, sirviendo como estratagema para eliminar garantías especiales del trabajador; en ese sentido, ha explicado que la libertad de elegir la modalidad contractual no es absoluta, en la medida en que ella no puede servir de mecanismo para desconocer los derechos de los trabajadores, por ende, el juez debe examinar si materialmente existió unidad contractual - la que se presenta cuando a pesar de la suscripción de pluralidad de contratos, éstos no varían en su esencia - para de allí extraer todas sus consecuencias, pues no en pocas ocasiones se han adoptado estas prácticas en procura de restar antigüedad en el servicio del trabajador, bien para favorecerse en la liquidación de las cesantías o para beneficiarse al momento de ejercer la potestad de terminar unilateralmente el contrato de trabajo; en este orden, las soluciones de continuidad de días, inferiores a un mes, no desvirtúan la unidad contractual, lo que sí hacen las interrupciones amplias o, relevantes[14].

Además de los documentos referidos, se aportaron al instructivo los siguientes: (i) reporte de COLPENSIONES sobre semanas cotizadas a pensión por el demandante[15]; (ii) formato de paz y salvo[16]; (iii) certificado de existencia y representación legal de la Universidad De La Salle[17]; (iv) formularios de afiliación a CAFAM de 03 de julio de 2014[18] y 15 de julio de 2014[19]; (v) formulario de afiliación del actor a FAMISANAR de 10 de

---

[14] CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia con radicado 72727 de 13 de octubre de 2020, reiterando las sentencias SL 814 de 2018, SL 806 de 2013 y, SL 5559 de 2019.
[15] Folios 16 a 20.
[16] Folio 29.
[17] Folios 36 a 63 y 82.
[18] Folio 88.
[19] Folio 94.

abril de 1996[20] y; (vi) constancia de comparecencia Nº 23036 emitida por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (RCC1)[21].

Se recibieron los interrogatorios de parte del demandante[22] y del representante legal de la Universidad[23], asimismo, los testimonios de

---

[20] Folio 93
[21] Folio 95.

[22] CD Folio 115 min CD Folio 115 min 15:22, dijo que la universidad no le canceló la totalidad de las prestaciones laborales, porque, obviaron la relación laboral desde el inicio, 06 de mayo de 1992 a 22 de junio de 2017, le cancelaron únicamente los valores del último contrato que va de 24 de enero de 1995 hasta el día de su salida; le quedaron adeudando siete días de vacaciones y los que por costumbre la universidad daba a mitad de año, un día antes de su despido; a la finalización del contrato se pagó la liquidación, pero la indemnización que se debía cancelar desde el primer día de la relación laboral, no fue pagada; es cierto que con posterioridad a 30 de junio de 1992, la universidad firmó un contrato de duración indefinida, en virtud del cual asumió el cargo de auxiliar de presupuesto hasta el 24 de enero de 1995; inicialmente él venia como auxiliar de inventario siendo sus funciones el costeo de los activos fijos de la universidad; en ese momento lo promovieron de cargo, ofreciéndole pasar a la Dirección Financiera como auxiliar de presupuesto, cargo en que mantuvo las funciones de costear, más unas adicionales que eran de término presupuestario, dándose continuidad a la relación laboral que tenía con la universidad; el 24 de enero de 1995 no comenzó una nueva relación como coordinador de costos, porque, ésta venía desde el 06 de mayo de 1992; cada vez que le hicieron una oferta de promoción dada las características de lo que hacía y su desempeño, la universidad lo promovía, pero, lo obligaba a pasar una carta de renuncia para hacer el nuevo contrato, inclusive, en el último contrato el Rector le recibió la carta un día antes de la nueva posesión; el 22 de enero de 1995, ganaba un sueldo de $80.000.00; a partir de 24 de enero de 1995 comenzó a devengar $400.000.00, pero, no precisa la cifra en la cabeza; en cada ocasión que se le promovió fue por una retribución; el Vicerrector del momento y el Director Financiero, al ver la calidad de los informes que estaba pasando, crearon el cargo de Coordinador de Costos, con algunas funciones adicionando las mismas dado el crecimiento de los programas de la universidad, por lo que se le encomendó asumir esos informes con un mayor alcance; es cierto que aperturó la cuenta 007470306619 y que en está la universidad le consignaba todas las acreencias laborales que se iban causando por la prestación de sus servicios; nunca tuvo desvinculación de la caja de compensación ni de pensiones.

[23] CD Folio 115 min 2:58, manifestó que en junio de 2017 la universidad decidió terminar el vínculo del demandante de manera unilateral con la respectiva indemnización; no es cierto que los miembros de la División Financiera en 2017, disfrutaran de vacaciones individuales y también colectivas; todos los trabajadores de la universidad tienen derecho a los 15 días de vacaciones que consagra la ley, ahora dependiendo de las actividades de las distintas áreas de la universidad, se dan distintas disponibilidades para cada una de ellas; supone que las funciones del cargo de Coordinador de Costos de la División Financiera han debido continuar, no sabe si bajo la misma denominación; ignora que el demandante hubiere tenido un accidente laboral o a la liquidación del contrato de trabajo; la liquidación final que hace la universidad incluye el pago de vacaciones; para ascender de cargo no es necesario que el trabajador renuncie, en el caso del demandante para facilitar su fácil ascenso renunció voluntariamente, porque consideró que iba a estar en una situación mejor; consecuente con la renuncia del trabajador se terminaba el contrato y se liquidaba conforme a la ley; no es cierto que entre cada contrato el demandante dejara de prestar sus servicios por un máximo de 5 días, cada contrato tenía sus vacaciones y se cumplían.

Edgar Elkin Vélez Reyes[24] y, Jorge Alberto Gámez Gutiérrez[25].

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Jorge Hernán Osorio Rodríguez prestó servicios personales a la Universidad De La Salle mediante tres contratos de trabajo vigentes de 06 de mayo a 26 de junio de 1992, de 30 de junio de 1992 a 20 de enero de 1995 y, 24 de enero de 1995 a 22 de junio de 2017, los que pese a haber sido continuos, atendiendo que el lapso entre la terminación del anterior y la suscripción del siguiente no superó cinco (5) días, no operó respecto de ellos una unidad contractual, en tanto, cada vínculo fue independiente. En efecto, se

---

[24] CD 115 min 26:19, depuso que fue compañero del demandante en la División Financiera de la Universidad De La Salle; su cargo era mensajero; el actor era Auxiliar de Costos; el contrato del actor fue a término indefinido por el tiempo que laboraron; no vio el contrato pero esa era la modalidad en la que la universidad celebraba los contratos; el convocante prestó sus servicios a la universidad desde 1993 hasta 2017; desconoce el motivo de la terminación del vínculo con del demandante; éste nunca renunció; no conoce si le pagaron todas las prestaciones sociales; normalmente la universidad cancelaba las vacaciones; la universidad obligaba a los trabajadores a renunciar para ascender a un mejor cargo; como compañero de trabajo del actor han sido amigos toda la vida; el convocante sufrió un accidente laboral de carácter emocional, porque tenía demasiadas presiones, le exigían demasiado; cuando le terminaron el vínculo en la universidad cambió su forma de pensar, su forma de comportarse, se deprimió totalmente, cambio su estado emocional; anteriormente era una persona alegre; en cuanto al tema económico es lógico que se sufre en el tema familiar; él se desvinculó en fecha anterior al demandante en 2015; el actor nunca se ausentó de su trabajado más de cinco días; los trabajadores tenían tres periodos de vacaciones, en semana santa, a mitad de año y a fin de año; las funciones que desempeñó el demandante fueron las de auxiliar de costos, manejó cosas que no le correspondían como las de Jaime Melo; el horario del actor era de 8:00 a.m. a 12:00 y de 2:00 a 6:00 p.m.; el pago del salario era mensual; les consignaban en una cuenta en Davivienda.

[25] CD Folio 121 min 2:40, indicó que es amigo del demandante desde 1994, porque desde esa época trabajaba con Fenalco, conoció al demandante en algunas actividades con personal de la Universidad de la Salle; después se vinculó a esta entidad en 1996 y por sus funciones como Diseñador del Sistema de Información debió reunir información de funcionarios de la entidad; el actor era Director de Costos y Presupuesto, todas las actividades del área financiera; el convocante dejó de prestar servicios en junio de 2005 (sic) lo sabe porque él le contó, por la amistad que tienen; tenían el mismo tipo de contrato; el demandante trabajó de 1992 a 2017, presentando renuncias para acceder a ascensos; los obligaban a firmar la carta de renuncia; las vacaciones legales eran en diciembre, los 15 días, también les otorgaban la semana santa y dos semanas en junio, en total eran cinco semanas; conoció en 2015 que el demandante había tenido un accidente, pues, en Fenalco fue el Director Ejecutivo del Programa de Salud Ocupacional; el demandante tuvo incapacidad laboral y una medición que hacen ellos de un 7.7 de disminución de capacidad laboral; las consecuencias de ese accidente en el actor fueron la reducción de su capacidad laboral y problemas mentales, los cuales desconoce; las consecuencias del accidente del demandante fueron cambio en su personalidad, cambio de ánimo, tristeza, porque era uno de los jugadores más activos de la universidad y a partir de esa fecha varió de forma radical; el demandante fue despedido en junio de 2017 y él en diciembre de siguiente; después de perder su puesto el convocante ha tenido problemas, su hija tiene una condición física, no ha podido las obligaciones de la misma manera; su condición personal no le permite salir como antes; se nota el cambio; los momentos en la universidad eran de alegría y en los últimos años el actor no tiene mucho que celebrar; en 2017 la universidad desvinculó a aproximadamente 50 personas de forma unilateral; se les pagaba el salario, las prestaciones de ley y, las extralegales de vacaciones; él fue empleado administrativo en la oficina de Planeación que Depende de la Rectoría, de junio de 1996 y junio de 2005, no había posibilidad de ascenso o de movilidad profesional a otros lados, por lo que solicitó ello directamente al rector y tuvo entrevistas, le ofrecieron una plaza laboral como profesor de la facultad de administración, cuando lo aceptó le dijeron que tenía que renunciar y efectivamente a los 8 días lo llamaron y comenzó su labor como profesor; el sueldo por el cambio fue superior, variando de unos 4 SMLMV a 7 u 8 SMLMV; nunca vio el contrato de trabajo, la carta de terminación o la liquidación del demandante.

demostró que la universidad contrató inicialmente al actor en el cargo de Auxiliar de Inventarios, en el Área de Almacén y Suministro, con un salario de $80.000.00 a partir de 06 de mayo de 1992; el 30 de junio siguiente, suscribieron un nuevo contrato en que Osorio Rodríguez fungiría como Auxiliar de Cuentas Corrientes en la División Financiera con un salario de $94.700.00 y, el 25 de enero de 1995, firmaron un nuevo contrato para el cargo de Coordinador de Costos de la División Financiera, con un salario de $446.000.00, situaciones que se indicaron en cada contrato de trabajo[26], conocidas por el trabajador, quien omitió demostrar que sus funciones en cada uno de los diferentes cargos mencionados fueron idénticas o similares, por el contrario de su interrogatorio de parte se colige que al pasar de Auxiliar a Coordinador en la División Financiera sus funciones se ajustaron atendiendo el incremento de los programas de la universidad[27].

Siendo ello así, las condiciones y objeto de cada uno de los contratos de trabajo fueron diferentes, además, se ejecutaron en extremos temporales definidos y, si bien los deponentes Edgar Elkin Vélez Reyes y Jorge Alberto Gámez Gutiérrez[28], señalaron que para ser promovido al interior de la universidad se solicitaba la renuncia al cargo anterior, tampoco se acreditó que fuera forzoso, en tanto, el demandante pudo rehusarse, además de la ausencia de prueba de la existencia de vicios en el consentimiento, entonces, en el asunto, no se evidencia un actuar defraudatorio para con el trabajador, pues, se acreditó que la suscripción de los nuevos contratos obedecieron a cambios en las condiciones en la prestación de los servicios personales de Osorio

[26] Folios 22 a 24, 89 a 90.
[27] CD Folio 115.
[28] CD Folio 115 y 121.

Rodríguez, permaneciendo vigente el último vínculo laboral por más de 20 años, en que ejerció como Coordinador de Costos.

En este orden, surge improcedente la unidad contractual pretendida o una única vinculación de trabajo de 06 de mayo de 1992 a 22 de junio de 2017, para liquidar la indemnización por despido con arreglo a la Ley 50 de 1990 en los términos del artículo 64 parágrafo transitorio del CST modificado por la Ley 789 de 2002, en tanto, el vínculo contractual inició el 24 de enero de 1995 y, al cobrar aliento jurídico el último ordenamiento en cita – 27 de diciembre de 2002 – no habían transcurrido 10 años de servicio a la Universidad, en consecuencia, se impone confirmar la sentencia de primera instancia, en este aspecto.

INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRA PATRIMONIALES

La Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que el artículo 64 del CST, modificado por el artículo 8 del Decreto 2351 de 1965, incluye la indemnización de perjuicios a cargo de quien rompe injustamente el contrato de trabajo, lo que constituye el resarcimiento de perjuicios que involucra por disposición legal tanto el lucro cesante como el daño emergente; empero, en tratándose de los perjuicios reclamados por daños materiales y morales pretendidos, distintos a los mencionados, requieren demostración de la existencia real del daño sufrido con posterioridad al despido, toda vez que ellos no se pueden presumir o suponer; asimismo, en lo relativo al daño moral ha señalado

que es posible que éste se resarza, cuando se pruebe que se configuró ante una actuación del empleador que tenía por objeto lesionarlo o que le originó un grave detrimento no patrimonial[29].

En el *examine,* como pretensión subsidiaria el demandante solicitó establecer la indemnización por despido injusto de acuerdo con los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales probados en el proceso.

Pues bien, los medios de persuasión relacionados en precedencia no demuestran la existencia de daño material o moral, ocasionado a Jorge Hernán Osorio Rodríguez por la desvinculación unilateral e injusta de la universidad, que deba ser adicionalmente resarcido, pues, si bien Elkin Vélez Reyes y Jorge Alberto Gámez Gutiérrez[30], mencionaron que aquel decayó en su ánimo, hasta un estado depresivo, tal circunstancia carece de soporte de un concepto, diagnóstico o seguimiento médico, surgiendo insuficiente el dicho de los deponentes quienes no tienen los conocimientos científicos necesarios para dictaminar tales materias, quedando su apreciación en simples conjeturas o suposiciones, tampoco se probó que la universidad desvinculara al trabajador con el fin de lesionarlo; finalmente, cumple señalar, que el acaecimiento del accidente laboral y la pérdida de capacidad laboral del trabajador en vigencia del contrato de trabajo, mencionados por el deponente Jorge Alberto Gámez Gutiérrez[31], a que aludió la impugnación, constituyen hechos nuevos que no fueron objeto de debate en el proceso, pues, no

---

[29] CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia con radicado 89359 de 18 de noviembre de 2020, reiterando las sentencias 2994 de 30 de junio de 1989, 16476 de 2001, SL 4510 de 2018 y SL 14618 de 2014.

[30] CD Folio 115 y 121.
[31] CD Folio 115 y 121.

se incluyeron en la demanda, los que demás carecen de soporte probatorio, en tanto el testigo omitió las circunstancias particulares de modo, tiempo y lugar de su eventual ocurrencia, tampoco se aportó reporte del *in suceso*, ni la calificación de PCL por organismo competente, surgiendo improcedente pago de perjuicio alguno, que impone la confirmación del fallo apelado.

VACACIONES

La Sala se remite a lo dispuesto por el artículo 186 del CST, en cuyos términos Los trabajadores que hubieren prestado sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas.

Pues bien, conforme se acreditó con la liquidación del último contrato de trabajo[32], la Universidad De La Salle reconoció a Osorio Rodríguez, la compensación de vacaciones por el periodo laborado de 01 de enero a 22 de junio de 2017; con todo, en la respuesta de 13 de octubre siguiente[33], la demandada aceptó adeudar siete días de vacaciones de 2016, solicitados en la demanda, sin que aportara al proceso prueba de su pago, en consecuencia, se impondrá condena por $1´186.700.00, comoquiera que se demostró que el último salario del trabajador fue $5´073.000.00, según el certificado laboral de 22 de junio de 2017[34] y,

[32] Folio 30.
[33] Folio 35.
[34] Folio 27.

la liquidación mencionada[35], acreencia que no se encuentra prescrita en los términos de los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, pues, el actor reclamó su pago el 28 de septiembre de 2017[36] y, presentó la demanda el 16 de febrero de 2018, como da cuenta el acta de reparto[37].

Ahora, los testigos Edgar Elkin Vélez Reyes y Jorge Alberto Gámez Gutiérrez[38] señalaron que la Universidad De La Salle además de los quince (15) días legales de vacaciones al finalizar el año, también concedía descanso en semana santa y a mitad de año, que correspondían a cinco semanas anuales, por lo que, el demandante solicitó el pago de vacaciones de 23 de junio a 04 de julio de 2017, como aparece en la petición de 28 de septiembre de 2017[39]; sobre el particular, cumple precisar, que no obra instrumento convencional o extralegal que obligue a la Universidad a cancelar vacaciones adicionales a las legales, siendo el eventual otorgamiento adicional de los periodos de descanso mencionados, como mera liberalidad, surgiendo improcedente condena por compensación de vacaciones respecto del periodo solicitado, además, la terminación del vínculo se produjo en fecha anterior, 22 de junio de 2017. De lo expuesto se sigue, revocar parcialmente la sentencia apelada para condenar a la Universidad De La Salle a cancelar a Osorio Rodríguez $1´186.700.00, por concepto de siete días de vacaciones de 2016.

INDEMNIZACIÓN MORATORIA

[35] Folio 30.
[36] Folios 32 a 35.
[37] Folio 64.
[38] CD Folio 115 y 121.
[39] Folios 32 a 35.

La jurisprudencia pacífica y reiterada de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado, la improcedencia de la sanción por mora ante la falta de pago de vacaciones por cuanto no corresponden a la noción de salario ni de prestaciones sociales, contenida en el artículo 65 del CST[40], pues, constituyen un descanso remunerado, como quiera que el reposo es una condición que ofrece la posibilidad de renovar la fuerza y la dedicación para el desarrollo de las actividades.

En ese orden, en el *examine*, resulta inviable la sanción moratoria por omisión en el pago de siete días de vacaciones, sin que sea dable interpretar la norma como lo pretende la censura, pues, dentro de su facultad de conformación el legislador excluyó el impago del descanso remunerado de esta indemnización, tampoco es dable al fallador imponer sanciones que no se encuentran previstas en el ordenamiento jurídico. Finalmente, las consideraciones sobre pagos anómalos de cesantías parciales en vigencia del contrato de trabajo, constituyen hechos nuevos que no se sometieron al debate procesal, en adición a lo anterior, se probó que entre las partes existieron tres contratos de trabajo independientes y autónomos que imponían la liquidación de las acreencias laborales a su finalización, por ende, no se configura la irregularidad alegada.

INDEXACIÓN

[40] CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia 67950 de 01 de diciembre de 2020.

La indexación es un método económico utilizado para reajustar el valor del dinero por la pérdida de su poder adquisitivo como consecuencia de la inflación y, su objetivo es contrarrestar los efectos deflacionarios de la economía del país y así mantener el valor adquisitivo, que se ve afectado necesariamente con el transcurso del tiempo[41].

Bajo este entendimiento, atendiendo la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, procede la indexación de la condena impuesta por siete días de vacaciones de 2016, de 01 de enero de 2017 a la fecha de su pago.

Costas en primera instancia a cargo de la demandada. No se causan en esta instancia

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado para condenar a la Universidad De La Salle a cancelar a Jorge Hernán Osorio

[41] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia con radicado 52290 de 30 de julio de 2014, citando la sentencia con radicado 46832 de 12 de agosto de 2012.

PRIMERO.– REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado para condenar a la Universidad De La Salle a cancelar a Jorge Hernán Osorio Rodríguez $1´186.700.00 por vacaciones, suma que se debe indexar de 01 de enero de 2017 a la fecha de pago. **CONFIRMAR** la sentencia en lo demás, con arreglo a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO.- Costas en primera instancia a cargo de la demandada. No se causan en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE RUBÉN DARÍO PERDOMO GÓMEZ SUCESOR PROCESAL DE ANA SILVIA YATE CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por COLPENSIONES, así como el grado jurisdiccional de consulta a su favor respecto de las condenas que no fueron objeto de reproche, revisa la Corporación el fallo de 04 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó la pensión de invalidez de Ana Silvia Yate a partir de 30 de diciembre de 2013, retroactivo causado con mesadas adicionales, intereses moratorios, indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que Ana Silvia Yate nació el 09 de mayo de 1954 y falleció el 18 de febrero de 2018, con quien convivió por más de 33 años de forma ininterrumpida, procreando un hijo de nombre Javier Perdomo Gómez (sic); su compañera cotizó 500 semanas de 01 de agosto de 2005 a 31 de mayo de 2015, al RPM para los riesgos de invalidez, vejez y muerte; el 02 de julio de 2014 COLPENSIONES emitió dictamen N° 201461235EE determinando pérdida de su capacidad laboral de origen no profesional en 69.66%, con fecha de estructuración 30 de diciembre de 2013, por lo que el 13 de agosto de 2014, la asegurada solicitó la pensión de invalidez, otorgada mediante Resolución GNR 133018 de 07 de mayo de 2015, en cuantía de un SMLMV, a partir del anterior día 01, teniendo como IBL $594.370.00 y una tasa de remplazo de 45%; según certificado emitido por Saludcoop ESP, a Ana Silvia Yate le prescribieron las incapacidades médicas relacionadas en el hecho 2.10, las cuales fueron efectivamente canceladas; conforme certificación emitida por la Nueva EPS no le fueron pagadas las incapacidades ni el retroactivo pensional de las fechas que se relacionan en el hecho 2.11 posteriores a 30 de diciembre de 2013, fecha de estructuración del estado invalidante[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

[1] Folios 2 a 17, 35 y 82 a 97.

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó la fecha de nacimiento y fallecimiento de Ana Silvia Yate, el número de semanas que aportó al RPM, el dictamen de PCL emitido, el reconocimiento de la pensión de invalidez, la fecha en que inició su pago, el valor de la mesada y, los certificados de incapacidades médicas emitidos por las entidades promotoras de salud. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró que Ana Silvia Yate tenía derecho a que se le cancelaran las mesadas de 30 de diciembre de 2013 a 01 de mayo de 2015, en cuantía de un SMLMV, con sus incrementos legales y las mesadas adicionales, en consecuencia, condenó a COLPENSIONES a pagar a Rubén Darío Perdomo Gómez, el retroactivo pensional del periodo en mención, con intereses de mora de 01 de septiembre de 2015 hasta que se efectué el pago y, costas[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, COLPENSIONES interpuso recurso de apelación en el que en resumen expuso, que si bien Ana Silvia Yate

[2] Folios 104 a 110.
[3] CD y Acta de Audiencia, folios 143 a 145.

contaba con PCL estructurada el 30 de diciembre 2013, el ordenamiento jurídico establece que si el beneficiario de pensión de invalidez por riesgo común goza de subsidio por incapacidad temporal, el pago de esta prestación comenzará al expirar el derecho a aquel subsidio; la entidad reconoció *los factores* a favor de la pensionada y presentó una fórmula conciliatoria con el pago de *los factores* a que tenía derecho Ana Silvia Yate y, un retroactivo de 21 de junio de 2014 a 30 de abril de 2015; no procede el pago de intereses de mora, atendiendo el goce del subsidio por incapacidad[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Quedó acreditado dentro del proceso, que de 01 de agosto de 2005 a 31 de mayo de 2015 Ana Silvia Yate estuvo afiliada al Instituto de Seguro Social – ISS y a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES cotizando para los riesgos de invalidez, vejez y muerte 500 semanas, de manera interrumpida a través de diversos empleadores; mediante dictamen N° 201461235EE de 02 de julio de 2014 la Administradora del RPM le determinó pérdida de capacidad laboral de 69.66% por diagnósticos de origen común, con fecha de estructuración 30 de diciembre de 2013; los días 13 de agosto de 2014 y 15 de enero de 2015, afiliada peticionó la pensión de invalidez, otorgada con Resolución GNR 133018 de 07 de mayo de 2015, en cuantía de un SMLMV a partir del anterior día 01, situaciones fácticas que se coligen del reporte de semanas cotizadas en pensiones emitido por COLPENSIONES[5] y, el acto administrativo en cita[6].

---

[4] Folio 143.
[5] CD Expediente Administrativo 110 y folios 26 a 28, 46 a 49 y, 118 a 124.
[6] CD Expediente Administrativo 110 y folios 20 a 23.

Ana Silvia Yate falleció el 18 de febrero de 2018, como da cuenta el registro civil de defunción[7], razón por la que, a través de Resolución SUB 194874 de 24 de julio de ese año, COLPENSIONES reconoció la sustitución pensional a Rubén Darío Perdomo Gómez, en calidad de compañero permanente *supérstite*[8].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en la impugnación reseñada, así como en las alegaciones recibidas.

FECHA DE CAUSACIÓN DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ

La Sala se remite a los términos de los artículos 40 de la Ley 100 de 1993 y 3° del Decreto 917 de 1999, así como a lo adoctrinado por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 73206 de 30 de abril de 2009.

En este sentido, se determinará si al estructurarse su estado invalidante Ana Silvia Yate recibía subsidio por incapacidad temporal, para efectos de la incompatibilidad establecida en el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, sobre imposibilidad de percibir mesada pensional y subsidio por incapacidad temporal.

---

[7] CD Expediente Administrativo 110 y Folio 56.
[8] CD Expediente Administrativo 110.

Además de los documentos referidos, se allegaron al instructivo los siguientes: (i) cédula de ciudadanía de Ana Silvia Yate[9]; (ii) cédula de ciudadanía de Rubén Darío Perdomo Gómez[10]; (iii) constancia de 19 de mayo de 2015, que da cuenta de la notificación personal a Ana Silvia Yate de la resolución de fecha 07 de mayo anterior[11]; (iv) certificado de incapacidades médicas de 03 de septiembre de 2013, emitido por Saludcoop EPS sobre pago de subsidio de incapacidad temporal a la asegurada por los periodos de 11 a 13 y 23 a 27 de septiembre, 08 a 22 de octubre y, 26 de noviembre a 24 de diciembre de 2013; 28 de enero a 16 de febrero, 13 a 19 de marzo y, 02 a 20 de junio de 2014[12]; (v) declaraciones extra proceso rendidas por Perdomo Gómez, Yate y, Daissy Rodríguez Tafur ante la Notaría 66 del Círculo de Bogotá los días 10 de abril de 2015[13] y 13 de marzo de 2018[14] y; (vi) CD expediente administrativo emitido por COLPENSIONES[15].

Pues bien, las pruebas reseñadas en precedencia, permiten concluir que la prestación de invalidez de Ana Silvia Yate procedía a partir de 30 de diciembre de 2013, fecha de estructuración de la invalidez, por ello, el retroactivo pensional se debe reconocer desde esa fecha, descontando los periodos referidos en que la afiliada recibió subsidio por incapacidad temporal, en consecuencia, se modificará la sentencia apelada en este aspecto.

---

[9] Folio 18.
[10] Folio 55.
[11] Folio 19.
[12] Folio 24 a 25.
[13] Folio 57.
[14] Folio 58.
[15] CD 110.

Efectuadas las operaciones aritméticas, según liquidación adjunta, se obtuvo $7`189.563.33 como retroactividad pensional de las mesadas causadas de 30 de diciembre de 2013, 01 a 27 de enero, 17 a 28 de febrero, 01 a 12 y 20 a 31 de marzo, 01 a 30 de abril, 01 a 31 de mayo, 01 y, 21 a 30 de junio, 01 de julio a 31 de diciembre de 2014 y, 01 de enero a 30 de abril de 2015, incluyendo la mesada adicional de diciembre para 2014, pues, la pensión se causó con posterioridad a 31 de julio de 2011, conforme lo dispuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005.

De otro lado, se adicionará el fallo para autorizar a COLPENSIONES a descontar el valor correspondiente por aportes en salud para que los transfiera a la EPS en donde se encontraba afiliada Ana Silvia Yate o a la que por ley corresponda, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo ha explicado la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[16].

Cumple mencionar, que la calidad de beneficiario de Rubén Darío Perdomo Gómez y de sucesor procesal de Ana Silvia Yate, en condición de compañero permanente no se encuentra en discusión, pues, COLPENSIONES así lo reconoció en la resolución de 24 de julio de 2018, sin que fuera objeto de debate su legitimación por activa para recibir los dineros objeto de condena.

PRESCRIPCIÓN

[16] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.

La Sala se remite a lo dispuesto por los artículos 488 del CST, 6 y 151 del CPTSS. Cumple destacar, que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que el plazo prescriptivo de la acción tendiente al pago de la pensión de invalidez empieza a correr desde que el afectado tuvo *"conocimiento acabado"* de su estado de invalidez laboral, es decir, no desde cuando se causa el infortunio o se advierten los primeros síntomas de la afectación a la salud o integridad de la persona o trabajador, sino desde cuando quedó en firme la calificación de incapacidad o invalidez laboral que a ese respecto profiere la correspondiente Junta de Calificación de Invalidez[17].

En el *sub lite*, la pensión de invalidez se hizo exigible el 02 de julio de 2014 con la emisión del dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por COLPENSIONES, la afiliada la reclamó los días 13 de agosto de 2014 y 15 de enero de 2015, concedida con resolución de 07 de mayo de 2015[18], notificada el siguiente día 19[19] y, el *libelo incoatorio* lo presentó el 13 de septiembre de 2017, como da cuenta el acta de reparto[20], en consecuencia, no se configuró el medio exceptivo propuesto sobre el retroactivo materia de condena, pues, el término prescriptivo estuvo suspendido de 13 de agosto de 2014 a 19 de mayo de 2015, en los términos del artículo 6 del CPTSS.

INTERESES MORATORIOS

[17] CSJ, Sala Laboral, sentencia 53600 de 06 de mayo de 2015.
[18] CD Expediente Administrativo 110 y folios 20 a 23.
[19] Folio 19.
[20] Folio 31.

La Sala se remite a los términos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. En punto al señalado resarcimiento, la Corte Suprema de Justicia ha adoctrinado que se causa por la mora en el pago de las mesadas pensionales[21], el cual además aplica a todo tipo de pensiones legales reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, atendiendo la inexistencia de razones objetivas y plausibles para excluir a los pensionados del régimen de transición, pues, sin distinción alguna, todos ellos pueden ver comprometido su mínimo vital y sufrir perjuicios con ocasión de la dilación injustificada en el pago de las pensiones[22].

Bajo este entendimiento, atendiendo que los días 14 de agosto de 2014 y 15 de enero de 2015, la asegurada solicitó la pensión de invalidez, la entidad la reconoció mediante resolución de 07 de mayo de 2015[23], a partir del anterior día 01, sin incluir las mesadas causadas en los periodos que no gozó de subsidio por incapacidad temporal, pero, como contaba con cuatro (04) meses para resolver la petición, sólo es dable hablar de retardo a partir de 15 de diciembre de 2014, calenda desde que procederían los intereses moratorios hasta el pago efectivo de lo adeudado, sin embargo, como el juez de primera instancia los ordenó a partir de 01 de septiembre de 2015, sin que ello hubiere sido objeto de reproche por el demandante, no se modificará la decisión, pues, tal aspecto se revisa en grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES; con todo se precisará el fallo apelado, en el sentido de indicar que este resarcimiento solo procederá sobre las mesadas adeudadas de 30 de diciembre de 2013 a 30 de abril de 2015, en los

---

[21] CSJ, Sentencia 18273 de 18 de noviembre de 2002.
[22] CSJ, Sentencia SL – 1681 de 2020.
[23] CD Expediente Administrativo 110 y folios 20 a 23.

periodos en que la asegurada no percibió pago de subsidio por incapacidad temporal.

Igualmente se confirma la condena en costas, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[24], atendiendo que la entidad enjuiciada fue la parte vencida en el proceso. Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR los numerales primero y segundo de la sentencia apelada y consultada, para **CONDENAR** a COLPENSIONES a reconocer y a pagar a Rubén Darío Perdomo Gómez $7`189.563.33 como retroactividad pensional por las mesadas causadas de 30 de diciembre de 2013, 01 a 27 de enero, 17 a 28 de febrero, 01 a 12 y 20 a 31 de marzo, 01 a 30 de abril, 01 a 31 de mayo, 01 y, 21 a 30 de junio, 01 de julio a 31 de diciembre de 2014 y, 01 de enero a 30 de abril de 2015, incluyendo la mesada adicional de diciembre para 2014, de la pensión de invalidez reconocida a Ana Silvia Yate, con arreglo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

---

24 CSJ, Sala Laboral, sentencia 47984 de 20 de abril de 2015.

SEGUNDO.- PRECISAR el numeral tercero del fallo de primera instancia, para condenar a COLPENSIONES a cancelar a Rubén Darío Perdomo Gómez, intereses de mora sobre el retroactivo de que trata el numeral anterior, de 01 de septiembre de 2015 hasta la fecha de pago.

TERCERO-. ADICIONAR la decisión censurada y consultada, para **AUTORIZAR** a COLPENSIONES a descontar el valor de los aportes en salud transfiriéndolos a la EPS donde se encontraba afiliada Ana Silvia Yate o a la que por ley corresponda. **CONFIRMARLA** en lo demás, con arreglo a lo expresado en precedencia.

CUARTO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MARTHA CECILIA GARCÍA ANGARITA CONTRA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 16 de junio de 2020, proferido por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó pensión de vejez como beneficiaria del régimen de transición, a partir de 28 de octubre de 2013, retroactivo causado, indexación, costas, ultra y extra *petita.*

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 28 de octubre de 1958; el 23 de marzo de 2017 con radicado N° SOP201701012585 solicitó a la UGPP la pensión de vejez, adjuntando certificados de los tiempos laborados en los Hospitales Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de Uribia y San Rafael de San Juan del Cesar, en que constan los periodos aportados a CAJANAL; negada a través de Resolución RDP 027508 (sic) con sustento en la Ley 797 de 2003, por insuficiencia de semanas al contabilizar 956, atendiendo que su traslado al RAIS impone aplicar el Decreto 813 de 1994 sobre pérdida del régimen de transición; determinación contra la que interpuso recursos de reposición y apelación, pues, el cálculo de las semanas era erróneo, debido a que cuenta con 1004 semanas a 2013 con CAJANAL, más 41.57 aportadas al ISS de 01 de marzo a 16 de diciembre de 1982 con la Clínica de Maicao, totalizando 1045 semanas para pensión; además, el traslado al fondo privado lo efectuó en 1995 retornando en 1996 a CAJANAL, con devolución de todos los aportes, manteniendo el régimen de transición en los términos de las Sentencias C - 789 de 2002, C - 754 de 2004, C - 1024 de 2004, SU - 062 de 2010, SU - 130 y, SU 856 de2013, en concordancia con los Decretos 3800 de 2013 y 3995 de 2008 y, la Circular 06 de 2011, emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia, su prestación se debe resolver en los términos del Decreto 758 de 1990; recursos negados a través de Actos Administrativos RDP 032360 de 15 de agosto y RDP 035312 de 12 de septiembre de 2017,

reiterando la insuficiencia de semanas por pérdida del régimen de transición y, la ausencia de valor probatorio de las certificaciones laborales allegadas, vulnerando sus derechos, además, se omitió la práctica de pruebas solicitadas en el escrito de impugnación respecto de las semanas cotizadas al ISS, determinantes al contabilizar las semanas válidas para pensión[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó la fecha de nacimiento de la demandante, la solicitud de la pensión de vejez, su respuesta negativa por las razones jurídicas expuestas, los recursos interpuestos y, las resoluciones proferidas confirmando la decisión. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas, indexación, no pago de intereses moratorios y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

[1] Folios 2 a 16.
[2] Folios 67 a 72.

El juzgado de conocimiento absolvió a la UGPP e, impuso costas a la actora, declaró probadas las excepciones de inexistencia del derecho reclamado y cobro de lo no debido[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, García Angarita interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que el recuento de las semanas aportadas es errónea, solo se contabilizaron las tenidas en cuenta por la enjuiciada en sede administrativa, sin revisar el cálculo que de ellas hizo en la demanda con base en las certificaciones aportadas; las semanas sufragadas a entidades públicas corresponden a 1004 que sumadas a las del ISS arrojan 1045 semanas, siendo por ello beneficiaria del régimen de transición, para que la pensión se conceda con el Decreto 758 de 1990 o con la Ley 33 de 1985[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Marta Cecilia García Angarita nació el 28 de octubre de 1958; de 10 de julio de 1984 a 30 de mayo de 2003, prestó servicios en los Hospitales Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de Uribia y San Rafael de San Juan del Cesar

[3] CD y Acta de Audiencia, folios 144 a 145.
[4] CD Folio 145.

Nivel II del Departamento de la Guajira - con 45 días de interrupción -, aportando a CAJANAL de 10 de julio de 1984 a 31 de mayo de 1995 y, de 01 de enero de 1997 a 30 de mayo de 2003, a PROTECCIÓN de 01 de junio de 1995 a 31 de diciembre de 1996 y, al Instituto de Seguros Sociales de 01 de septiembre de 1995 a 30 de julio de 1996, esto es, 18 años, 08 meses y 05 días laborados al sector público equivalentes a 960 semanas; asimismo, cotizó 41.57 semanas al ISS con el empleador Clínica Central; situaciones fácticas que se coligen del registro civil de nacimiento[5], la cédula de ciudadanía[6], las certificaciones emitidas el 21 de julio de 2014 por la Directora Administrativa de Talento Humano de la Gobernación de la Guajira[7], de 23 de julio de 2013 por la Unidad de Recursos Humanos del Hospital San Rafael de San Juan del César[8] y, de 29 de marzo de 1989 por el Director del Hospital de Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de Uribia[9], las Resoluciones 120 de 1984 y 027 de 1989 de nombramiento en el Hospital de Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de Uribia y, el acta de posesión de 26 de julio de 1984[10], las certificaciones laborales en formatos 1, 2 y 3B válidas para bonos pensionales emitidas por las señaladas entidades[11] y, el reporte de semanas cotizadas para pensiones actualizado a 17 de marzo de 2017 emitido por COLPENSIONES[12].

El 23 de marzo de 2017, García Angarita reclamó vía administrativa la pensión de vejez, negada a través de Resolución RDP 027508 de

---

[5] CD Expediente Administrativo Folio 86.
[6] CD Expediente Administrativo Folio 86.
[7] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folio 21.
[8] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folio 30.
[9] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folio 36.
[10] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folios 37 a 39.
[11] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folios 22 a 29, 31 a 35, 40 a 45.
[12] CD Expediente Administrativo Folio 86.

06 de julio siguiente por la UGPP[13], pues, había perdido los beneficios del régimen de transición atendiendo su traslado a un fondo privado, además, las 956 semanas cotizadas resultaban insuficientes para acceder a la prestación conforme a la Ley 797 de 2003; determinación contra la que interpuso recursos de reposición y apelación, resueltos de forma desfavorable con Resoluciones RDP 032360 de 15 de agosto[14] y RDP 035312 de 12 de septiembre de ese año[15], en que la entidad además advirtió, que de discutirse el traslado de régimen, la actora tampoco accedería a la pensión de vejez con el régimen de transición, pues, las semanas cotizadas eran insuficientes respecto de las exigencias por las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE VEJEZ CON RÉGIMEN DE TRANSICIÓN

Con arreglo al artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en su redacción original, quienes al momento de cobrar vigencia dicho ordenamiento contaran con treinta y cinco años o más de edad, las mujeres o, cuarenta años o más de edad, los hombres o, quince (15) años de servicios o cotizaciones para estos y aquellas, tendrían la posibilidad de acceder a la pensión de vejez con aplicación de las normas

[13] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folios 46 a 49.
[14] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folio 50 a 54.
[15] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folio 55 a 58.

anteriores, beneficio que se perdía si el afiliado se trasladaba al régimen de ahorro individual con solidaridad, atendiendo el mandato de los incisos 4° y 5° del precepto en cita, - en cuyos términos *"...para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen..."*, normatividad que empezó a regir el **30 de junio de 1995** para los servidores públicos de nivel departamental, municipal y distrital, en los términos del artículo 151 parágrafo *Ibidem.*

Regulación objeto de estudio por la Corte Constitucional en Sentencia C - 789 de 2002, declarando su exequibilidad bajo el entendimiento que no se aplicaría a quienes habían cumplido 15 años o más de servicios o cotización al entrar en vigencia el nuevo sistema de seguridad social, que regresaran al régimen de prima media con beneficio definido y, trasladaran todo su ahorro, siempre que no fuera inferior al monto del aporte legal correspondiente, en caso de haber permanecido en el régimen de reparto simple.

Criterio acogido en la Sentencia C - 1024 de 2004, por la Corporación en cita para declarar la exequibilidad del artículo 2° de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, cuyo literal e) estableció la prohibición de traslado entre regímenes cuando al afiliado le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad mínima de la pensión de vejez, bajo el entendido que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la

Ley 100 de 1993 y que habiéndose trasladado al RAIS no hubieran regresado al RPM, podían devolverse a éste - en cualquier tiempo -, **conforme a los términos señalados en la sentencia C - 789 de 2002.**

Aspecto analizado en Sentencia SU - 062 de 2010, precisando que cuando la equivalencia del ahorro entre los regímenes no se cumpliera, la entidad debía ofrecer la posibilidad al afiliado de sufragar el dinero correspondiente a la diferencia entre lo ahorrado en el sistema de ahorro individual, con el que hubiera obtenido en caso de haber permanecido en el de prima media, en un plazo razonable, morigerando las reglas para recuperar los beneficios transicionales.

Sobre el particular, en Sentencia 33287 de 17 de octubre de 2008, la Corte Suprema de Justicia explicó, que cuando una persona se encontrara en el régimen de ahorro individual con solidaridad, tendría derecho a que se le aplicaran los beneficios de transición, si cumplía dos condiciones (i) que se devolviera al sistema de prima media con prestación definida y, (ii) que al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, contara con 15 años o más de servicios en el régimen de reparto simple al que estaba afiliado, sin consideración a la edad.

Ahora, con el propósito de aclarar y unificar la jurisprudencia Constitucional respecto a la conservación de los beneficios del régimen de transición, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Sentencia SU - 130 de marzo 13 de 2013, concluyó que "*...únicamente los afiliados con*

quince (15) años o más de ***servicios cotizados*** *a (....), fecha en la cual entró en vigencia el SGP, pueden trasladarse* "en cualquier tiempo" *del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, conservando los beneficios del régimen de transición. Para tal efecto, deberán trasladar a él la totalidad del ahorro depositado en la respectiva cuenta individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media. De no ser posible tal equivalencia, conforme quedó definido en la Sentencia C - 062 de 2010, el afiliado tiene la opción de aportar el dinero que haga falta para cumplir con dicha exigencia, lo cual debe hacer dentro de un plazo razonable...".*

Pues bien, en el *examine* a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones para los servidores públicos del nivel departamental, 30 de junio de 1995, la accionante tenía 36 años de edad, pues, nació el 28 de octubre de 1958[16], pero, no contaba con 15 años de servicios, ya que, empezó a cotizar el 10 de julio de 1984, acumulando tan solo 10 años, 10 meses y 05 días, así se infiere de las certificaciones laborales emitidas por la Gobernación de la Guajira[17], el Hospital San Rafael de San Juan del Cesar[18] y, el Hospital de Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de Uribia[19], estuvo vinculada a PROTECCIÓN de 01 de junio de 1995 a 31 de diciembre de 1996, como da cuenta la certificación laboral en formatos 1, 2 y 3B válida para bonos pensionales emitida por el Hospital San Rafael[20], circunstancia de hecho confesada por García Angarita en los hechos de la demanda[21], en consecuencia, al trasladarse de régimen pensional perdió los

[16] CD Expediente Administrativo Folio 86.
[17] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folio 21.
[18] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folio 30.
[19] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folio 36.
[20] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folios 40 a 45
[21] Folios 2 a 6. Así lo reconoció en el hecho quinto de la demanda.

beneficios transicionales con arreglo a la línea jurisprudencial reseñada, que impide resolver el derecho pretendido con apoyo en las Leyes 33 de 1985, 71 de 1988 y, Decreto 758 de 1990.

Con todo, el reconocimiento de la prestación de vejez, se estudiará con arreglo al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

En este sentido, aunque la demandante cumplió 57 años de edad el 28 de octubre de 2015[22], cuenta con 1001.57 semanas de cotización a 30 de mayo de 2003[23], insuficientes a las 1300 exigidas por la Ley 797 de 2003 para 2015.

Cumple precisar, que no es viable incluir en la contabilización dos veces las mismas semanas cotizadas de manera simultánea, como lo pretende la accionante en la liquidación que plantea en la demanda respecto al lapso 01 de junio de 1995 y 30 de mayo de 1996, ello es así, atendiendo lo explicado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria en su jurisprudencia[24], en consecuencia, se impone confirmar la sentencia apelada, pero, por las razones anteriores. Sin costas en la alzada.

---

[22] CD Expediente Administrativo Folio 86.
[23] CD Expediente Administrativo Folio 86 y Folios 21 a 43.
[24] CSJ, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL 7885 de 2015.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a las razones expresadas en precedencia.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
Secretaria Sala Laboral

000000

21 FEB -9 AM 8:41

RECIBIDO POR

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MAURICIO, MARÍA ELVIRA, LUZ MARINA, HENRY, ALBERTO, HERNÁN, EDGAR Y ELIZABETH FORERO QUEVEDO CONTRA ALIANZA ENLACE TEMPORAL S.A.S., ESCENOGRAFÍAS Y MONTAJES TV Y CIA LTDA. Y, CARACOL TELEVISIÓN S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la parte actora, revisa la Corporación el fallo de fecha 20 de junio de 2019, proferido por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La parte actora demandó se declare la existencia de un contrato de trabajo entre Ricardo Forero Quevedo y las enjuiciadas, vigente de 24 de julio de 2010 a 18 de abril de 2014, calenda ésta en que ocurrió un accidente de trabajo por negligencia, imprevisión, descuido y omisión de sus empleadores, en consecuencia, se les reconozca indemnización plena de perjuicios compuesta por daños materiales – daño emergente, lucro cesante consolidado y futuro – y, perjuicios inmateriales – morales y de vida en relación -, indexación, intereses moratorios, bancarios y/o legales, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que Ricardo Forero Quevedo nació el 20 de agosto de 1975, laboró para Alianza Enlace Temporal S.A.S. desde 24 de julio de 2010, mediante contrato de obra o labor; sociedad que lo asignó en misión para distintos cargos en Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. y, Caracol Televisión S.A.; el trabajador se desempeñó en "*Almacén*" y como Auxiliar de Escenografía siendo sus funciones normalmente de servicios generales; su último salario fue $616.000.00; el 10 de abril de 2014 le ordenaron a Ricardo Forero Quevedo acudir a Sibaté para el cargue de escombros (sic) sobre la carrocería del automotor que llevaría la carga, había láminas que accidentalmente se deslizaron, se le vinieron encima presionado su cabeza; deslizamiento que se produjo por falta de aseguramiento de las láminas y del sitio en que estaban ubicadas, además, el trabajador no usaba implemento de seguridad alguno; fue remitido de manera inmediata al hospital Priocardio Servicios Médicos Integrales Ltda. de la ciudad de Bogotá, en la historia clínica se anotó

que el paciente venía en mal estado general y alta probabilidad de muerte a corto plazo; ese mismo día en las horas de la noche fue remitido a la unidad de cuidados intensivos; el siguiente día 11, fue diagnosticado con TCE severo, edema cerebral severo, hemorragia subaracnoidea traumática, fracturas en bóveda craneal y, mal pronóstico neurológico; el día 12 de los referidos mes y año, el equipo médico decidió retirar los soportes y la sedación y, el 18 de abril de 2014 Ricardo Forero Quevedo falleció de paro respiratorio; durante la hospitalización sus los hermanos dispusieron medidas de acompañamiento permanente; en el concepto técnico del accidente de trabajo se anotó que había sufrido 115 accidentes laborales con anterioridad, en desarrollo de sus funciones con las demandadas, además, se hubo orientación deficiente para la labor, falta de procedimiento para el embalaje de ese tipo de material y falta de supervisión de la tarea, sin entrega de la dotación permanente y completa de instrumentos de seguridad, tampoco lo capacitaron sobre seguridad industrial, pese a ejecutar actividades peligrosas; con oficio de 02 de mayo de 2014, el Ministerio de Trabajo inició una investigación sobre el accidente del trabajo; mediante escrito de 13 de mayo de 2015, la Dirección Territorial de Bogotá trasladó el asunto a la Dirección Territorial de Cundinamarca; María Elvira Forero Quevedo asumió los gastos exequiales por $1´804.000.00, sin que se le reembolsara dicha suma por los empleadores o el fondo pensional[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

[1] Folios 18 a 66.

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Alianza Enlace Temporal S.A.S. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a las situaciones fácticas admitió la calenda de nacimiento del causante, su último salario y, los oficios del Ministerio de Trabajo. En su defensa propuso las excepciones de falta de causa y de título para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido, su buena fe y, genérica[2].

Caracol Televisión S.A. rechazó los pedimentos, en cuanto a los hechos admitió la *data* de nacimiento del *de cujus*. Propuso las excepciones de inexistencia de la relación laboral y de la obligación, cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa por pasiva, ausencia de prueba de la culpa patronal, culpa exclusiva de la víctima, debida capacitación frente a la labor ejecutada, entrega previa de los elementos de protección y seguridad industrial, ausencia de prueba de la dependencia económica para efectos de reclamar el perjuicio lucro cesante de la víctima directa, del perjuicio moral de las víctimas indirectas y en la vida de relación de las víctimas indirectas, de la calidad de heredero y del nexo de causalidad, cobro de lo no debido del perjuicio emergente solicitado, ausencia de responsabilidad de la empresa usuaria en materia de responsabilidad por culpa patronal, inexistencia de solidaridad entre las otras accionadas, prescripción, su buena fe y, genérica[3].

Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. rechazó las pretensiones, en cuanto a las situaciones de hecho aceptó la calenda de nacimiento del

---

[2] Folios 638 a 654.
[3] Folios 729 a 744.

causante y, los oficios del Ministerio de Trabajo. Presentó las excepciones de falta de causa y de título para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido, su buena fe, compensación y, genérica[4].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró (i) que entre Ricardo Forero Quevedo y Alianza Enlace Temporal S.A.S. existió un contrato de trabajo por obra o labor contratada, de 24 de julio de 2010 a 18 de abril de 2014, para el desempeño como trabajador en misión al servicio de Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA., quien a su vez sostenía vínculos comerciales con Caracol Televisión S.A.; (ii) probados los medios exceptivos de inexistencia de las obligaciones y cobro de lo no debido; en consecuencia, absolvió a las enjuiciadas, sin imponer costas[5].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la parte actora interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que se desconocieron los elementos propios del accidente de trabajo, hubo omisión de los empleadores en suministrar los elementos de seguridad requeridos como el casco, que contribuyó a la falta de manipulación en el embalaje

[4] Folios 838 a 853.
[5] CD y Acta de Audiencia, Folios 1665 a 1667.

y desembalaje de las cargas y autocuidado requeridas, pues, el testigo Robinson Palacios manifestó que para ese día les habían sido asignadas inicialmente las actividades de pintura en las instalaciones o bodegas de Caracol en Álamos, sin embargo, en el transcurso de la jornada se dispuso que llevaran materiales de escenografía a la bodega situada en Sibaté, al momento de salir para allá no les suministraron los elementos de protección habituales los cuales eran necesarios al cargar y descargar material de escombros, unido a los demás factores como mal embalaje y caída de las láminas permitiendo concluir que no se garantizó la seguridad del causante ni de sus compañeros de trabajo, transgrediendo el artículo 57 del CST, en adición a lo anterior, Caracol S.A. ejerció funciones de supervisión y vigilancia sobre el cargue y descargue de los escombros, sin que haya sido una decisión unilateral del causante, Caracol S.A. tampoco advirtió al trabajador las circunstancia de tiempo, modo y lugar, a través de las que entregó los elementos de protección que debía tener el trabajador en ese momento, ni allegó prueba de cuáles elementos entregó, ni cuál fue el procedimiento a seguir y corregir para el descargue, es decir, que impusiera medidas correctivas, en este orden, el testigo Robinson indicó que lo guantes que llevaban eran de caucho, situación que ratifica la falta de suministro de materiales y, si bien tomaron medidas de salud ocupacional fue con posterioridad a la ocurrencia del siniestro, no el día de los hechos, la parte convocada no demostró que cumplió su deber de prever el accidente, siendo procedente la indemnización plena de perjuicios materiales, morales y de vida en relación; la labor del trabajador tuvo relación directa con la actividad económica de Caracol S.A., sin que se pueda considerar ajena por desarrollarla mediante intermediación laboral con un contratista como Alianza Enlace Temporal S.A.S. y Escenografías, pues, el objeto social de cada una es coincidente y relacionado, Caracol Televisión S.A. se dedica a realizar

producciones televisivas siendo parte del giro ordinario de sus negocios, además, el contrato de prestación de servicios de 23 de abril de 2013 cláusula séptima parágrafo, señala que el contratante Caracol Televisión S.A. asume el pago del personal que requiera para el traslado de escenografías cuando se necesiten para las grabaciones en estudio, entonces, es una actividad propia de las enjuiciadas existiendo solidaridad[6].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso que Ricardo Forero Quevedo laboró para Alianza Enlace Temporal S.A.S., mediante contratos de trabajo por obra o labor, siendo la vigencia del último 01 de octubre de 2013 a 18 de abril de 2014, vínculos en que el trabajador fue enviado en misión a la empresa usuaria Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA., en el cargo de Auxiliar de Escenografía, con un salario mensual equivalente al mínimo legal mensual vigente, relación contractual que finalizó por muerte del trabajador en accidente laboral, situaciones fácticas que se infieren de los carnés emitidos por Alianza Enlace Temporal S.A.S.[7] y Escenografías y Montajes de TV y CIA LTDA.[8], los contratos de trabajo por obra o labor de fechas 01 de octubre de 2012 y 07 de octubre de 2013, suscritos por el *de cujus* y Alianza Enlace Temporal S.A.S.[9], la liquidación final[10], la certificación laboral emitida por esta sociedad[11], los exámenes médicos ocupacionales de ingreso de 13

---

[6] CD folio 1665.
[7] Folios 88 y 96.
[8] Folio 96.
[9] Folios201 a 202, 713 a 716, 770 a 777 y 858 a 860.
[10] Folio 150.
[11] Folio 164.

de enero de 2011 y 07 de octubre de 2013[12], los formularios de afiliación a seguridad social integral de 09 de octubre de 2013[13] y, los certificados de aportes a seguridad social integral de octubre de 2013 a abril de 2014[14].

El 23 de abril de 2013, Caracol S.A. y Escenografías y Montajes y CIA LTDA. suscribieron contrato de prestación de servicios, cuyo objeto fue *"EL CONTRATISTA obrando por su cuenta y riesgo, con plena autonomía técnica, administrativa, financiera, directiva y jurídica, se compromete a favor de CARACOL, a realizar el montaje y desmontaje de las escenografías, para las producciones que se acuerden con el Departamento de Ambientación y Escenografía de CARACOL"*[15]. A su vez, el 01 de enero de 2014, Alianza Enlace Temporal S.A.S. y Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. suscribieron contrato conviniendo como objeto que *"LA EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES, se compromete a: colaborar temporalmente en el desarrollo de las actividades de LA USUARIA o mediante la prestación de los servicios consagrados en el Art. 77 de la Ley 50 de 1990 mediante trabajadores en misión que pertenecen a la nómina de las E.S.T. de acuerdo con las características convenidas y pactadas acordes con el volumen de trabajo y actividades a desarrollar y por el tiempo que sea necesario para llevar a cabo el objeto convenido..."*[16].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, las alegaciones recibidas.

---

[12] Folios 778 y 871.
[13] Folios 204 a 206 y 861 a 863.
[14] Folios 207 a 213 y 864 a 870.
[15] Folios 182 a 186 y 747 a 755.
[16] Folios 525 a 526, 718 a 720, 835 a 837 y 1180 a 1182.

CULPA DEL EMPLEADOR EN LA OCURRENCIA DEL ACCIDENTE DE TRABAJO

Con arreglo al artículo 56 del CST, corresponde al empleador de modo general las obligaciones de protección y seguridad para con sus trabajadores, a su vez, en los términos del artículo 57 - 2 *ibídem*, el patrono debe procurar a sus empleados locales adecuados y elementos de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales de forma que se garantice razonablemente su seguridad y salud.

Sobre el particular, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que, tales obligaciones son de medio y no de resultado, en tanto, es deber del empleador adoptar todas las medidas a su alcance, tendientes a evitar o corregir las situaciones riesgosas, pues, al no hacerlo debe responder por dicha omisión[17].

A su vez, con arreglo al artículo 216 del ordenamiento en cita, cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo, está obligado a la indemnización total y ordinaria de perjuicios.

En punto al tema de la indemnización plena de perjuicios, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que tal resarcimiento tiene una naturaleza subjetiva, de modo que, su establecimiento amerita, además de la demostración del daño a la integridad o a la salud del

[17] CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia 13074 de 27 de agosto de 2014 y sentencia SL5154 de 04 de noviembre de 2020.

trabajador con ocasión o como consecuencia de la labor ejecutada, la prueba del incumplimiento del empleador a los deberes de protección y seguridad en los términos del artículo 56 del CST, que de modo general le corresponden[18].

Bajo este entendimiento, el artículo 216 mencionado contiene la obligación del empleador de reconocer una indemnización plena de perjuicios al trabajador que ha sufrido un accidente o enfermedad laboral, si existe culpa suficiente de aquel, por acción u omisión. Se exige entonces (i) un requisito objetivo: accidente de trabajo o enfermedad laboral y (ii) uno subjetivo cualificado: culpa suficiente.

Así, con apoyo en los precedentes reseñados, el solo incumplimiento en la diligencia del cuidado ordinario o mediano genera la responsabilidad del empleador y su obligación de indemnizar los perjuicios acaecidos al trabajador.

Cabe precisar, que en los términos del artículo 3º de la Ley 1562 de 2012, *"Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte"*.

Además de los documentos referidos se aportaron al instructivo los siguientes: (i) registros civiles de nacimiento y de defunción de Ricardo Forero Quevedo, que dan cuenta que nació el 20 de agosto de 1975 y

[18] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 22656 de 30 de junio de 2005 y sentencia SL5154 de 04 de noviembre de 2020.

falleció el 18 de abril de 2014[19]; (ii) certificado de defunción del causante[20]; (iii) cédula de ciudadanía del *de cujus*[21]; (iv) registros civiles de nacimiento de los actores, de los que se infiere que son hermanos del fallecido[22]; (v) cédulas de ciudadanía de los demandantes[23]; (vi) historia clínica del causante, según la cual, el 10 de abril de 2014, ingresó con trauma cráneo encefálico severo por accidente laboral, siendo diagnosticado con TCE severo Marshall de 4, edema cerebral severo, hemorragia subaracnoidea traumática, fracturas en bóveda craneal, politraumatismo ISS de 30/75 RTS de 4 e, hipernatremia al medio[24]; (vii) correo electrónico de igual calenda a las 04:36:35 p.m., de Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. para Alianza Enlace Temporal S.A.S. informando del accidente laboral sufrido por Ricardo Forero *"cuando bajando unas láminas de tablex de 3 cm de grosor y con medidas de 153 cm x 244 cm con un peso de 60 kilos, él se encontraba en el camión cuando un arrume de unas 15 láminas se le vinieron encima ... haciéndole presión contra otro grupo de láminas, el sr Robinson Palacios con CC 12021936 (quien es el testigo) se percató de la situación lo auxilio con ayuda de otra persona quitándole todas las láminas del cuerpo, al quitar estas el Sr. Ricardo Forero se desplomo y perdió el conocimiento, y le comenzó a salir sangre por boca y nariz el accidente se presentó hoy a las 4 pm, él inicio labores a las 7 am él está siendo atendido en la clínica de san Luis (Sibaté). // POR FAVOR HACER ESTE REPORTE YA, PUES LO ESTA SOLICITANDO LA CLÍNICA PARA AUTORIZAR EL TRASLADO"*[25]; (viii) reporte del accidente de trabajo de 10 de abril de 2014, 05:13:00 p.m., ante COLPATRIA ARL[26]; (ix) inspección técnica al cadáver de 18 de abril siguiente[27]; (x) informe pericial de necropsia del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de igual calenda, que concluyó como causa básica de la muerte el trauma contundente[28]; (xi)

---

[19] Folios 77 y 78.
[20] Folio 79.
[21] Folio 88.
[22] Folios 80 a 87.
[23] Folios 89 a 95.
[24] Folios 111 a 139.
[25] Folio 140.
[26] Folio 450.
[27] Folios 104 a 108.
[28] Folios 99 a 103.

concepto técnico de accidente de 28 de abril de 2014, en que COLPATRIA ARL indicó que el lugar del accidente fue en la finca El Mirador del municipio de Sibaté, donde el terreno tiene superficie irregular, en cuanto a cómo ocurrió el accidente, lo sustentó en la versión de Robinson Palacios *"los habían citado en la bodega de Álamos a las 07:00 a.m., el señor William Bello (empleado de Caracol y encargado de la bodega de Álamos), da la orden de cargar el material (láminas de aglomerado), que tienen un peso aproximado de 55 Kgs, y unas dimensiones de 184x284x3 centímetros, las cuales son cargadas por el señor Ricardo Forero y Robinson Palacios, este material fue amarrado por el conductor José Tito Pinzón Riaño. // Salieron a las 14:00 y llegaron al sitio de descargue aproximadamente a las 15:30 se bajaron y bajaron 3 bicicletas que llevaban y era de los trabajadores. // Luego se bajaron unas láminas de aglomerado que venían acostadas, luego comenzaron a desarramar un arrume de 15 láminas que se encontraban amarradas a un lado del camión, ya habían bajado 8 láminas y quedaban 7 láminas, el señor Ricardo Forero comenzó a empujar nuevamente una de las láminas de medio lado para bajarla del camión en ese momento se le vinieron 7 de esas láminas sobre el señor Ricardo Forero aprisionándole la cabeza sobre otras láminas que se encontraban al lado contrario del camión. // El señor Ricardo Forero empezó a gritar pidiendo ayuda al levantar las láminas el señor Ricardo cae al platón del camión inconsciente y es llevado de inmediato al hospital de Sibaté y de hay (sic) remitido a la clínica vascular del niño Luis Carlos Galán de San Mateo"*, concluyendo que las causas inmediatas del accidente fueron la falta de asegurar los tablones de aglomerado, falta de uso de elementos de protección personal, falta de protección y barreras para evitar la caída de los tablones, mal embalaje de los tablones y, como causas básicas anotó orientación deficiente para la labor, falta de procedimientos para el embalaje de este tipo de material y de supervisión para la tarea[29]; (xii) doce fotografías del lugar y el camión del accidente[30]; (xiii) comunicación de 23 de mayo de 2014, de la Asistente de Fiscal II de Soacha – Cundinamarca dirigida a Alianza Enlace Temporal S.A.S., informando que

[29] Folios 143 a 146, 179 a 186, 190 a 191 y 1203 a 1205.
[30] Folios 188 a 189 y 756 a 765.

el 10 de abril de 2014 el occiso estaba cargando un camión con escombros en zona rural del municipio de Sibaté – Cundinamarca, cuando unas láminas que se encontraban recostadas sobre la carrocería del automotor de carga se le vinieron encima presionándole la cabeza y, de acuerdo a la información aportada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la causa básica de la muerte fue un trauma contundente a nivel del cráneo que le produjo una depresión a nivel de la bóveda craneana llevándola a una pérdida de la presión intracraneana, produciendo un sagrado hacia cavidad implicando una hipertensión endocraneana y la muerte como consecuencia del daño a nivel de las interconexiones neuronales y de las funcionales vitales como resultado[31]; (xiv) certificado de inducción, sin fecha, en que el trabajador anotó que recibió capacitación sobre reglamento interno de trabajo, manual de procedimientos, reglamento de higiene y seguridad industrial, así como de los riesgos a los cuales estaría expuesto y, que conocía el deber de prevenir los accidentes de trabajo y enfermedades laborales, por ello, acataría las normas de seguridad industrial y salud ocupacional, además, portaría la dotación y elementos de protección[32]; (xv) actas de comité paritario de salud de Alianza Enlace Temporal S.A.S. de 2014, específicamente en el acta de 24 de abril de 2014 indicaron que atendiendo la investigación del accidente grave de Ricardo Forero Quevedo de la usuaria Escenografías y Montajes, acordaban apoyar capacitaciones a los jefes inmediatos, uso e importancia de los elementos de protección personal, autocuidado en el trabajo e, inspecciones periódicas de los puestos de trabajo[33]; (xvi) identificación de los riegos y determinación de controles[34]; (xvii) matriz de elementos de protección personal[35]; (xviii) constancias de entrega de dotación personal de 01 de

[31] Folio 97.
[32] Folios 215, 768, 872 y 987.
[33] Folios 216 a 222 y 873 a 879.
[34] Folios 223 a 226 y 880 a 883.
[35] Folios 227 a 229 y 884 a 886.

abril y 02 de octubre de 2013, en las que Alianza Enlace Temporal S.A.S. entregó a Ricardo Forero Quevedo un casco, un overol y un par de botas de seguridad, además, le recordó que era obligatorio su uso, no hacerlo se consideraba una falta grave[36]; (xix) seguimiento del accidente de trabajo por COLPATRIA ARL de 25 de junio y 09 de septiembre de 2014, en que ante el accidente acaecido, evidencia que las recomendado sobre procedimiento para el embalaje se estaban implementando, así como llamados de atención por no uso de los elementos de protección personal y se evidenciaba entrega de dotación[37]; (xx) planilla de asistencia a capacitación sobre prevención de alcohol, higiene postural, riesgo químico y primeros auxilios de 18 y 30 de mayo y 19 de septiembre de 2011 y 02 de abril de 2012, respectivamente, a las que asistió el *de cujus*[38]; (xxi) formato de investigación de accidente elaborado por un representante del Comité Paritario de Salud de la empleadora, en que aparece que el trabajador fallecido al momento del accidente tenía guantes con puntos de PVC, *"balos"* de seguridad y overol, siendo las causas inmediatas del *in suceso* omitir el uso de elementos de protección y las láminas apiladas inapropiadamente y, como causas básicas que la instrucción inicial fue insuficiente, bajo tiempo de reacción y, aspectos preventivos no adecuados[39]; (xxii) comprobantes de pago de los gastos exequiales del trabajador por $1´804.000.00, valor sufragado por María Elvira Forero Quevedo[40]; (xxiii) solicitud de 09 de julio de 2014 en que ésta peticionó a COLPATRIA ARL el pago del auxilio funerario[41]; (xxiv) comunicación de 27 de julio de 2014, en la que la ARL negó el auxilio funerario hasta determinar si el accidente fue de origen laboral[42]; (xxv) oficio de 22 de octubre de ese año, en que Alianza Enlace Temporal

[36] Folios 230, 717 y 887.
[37] Folios 272 a 273, 274 a 275, 929 a 930 y 931 a 932.
[38] Folios 320, 364 a 365, 455 a 460 y 656.
[39] Folios 325 a 329 y 981 a 986.
[40] Folio 147.
[41] Folio 156.
[42] Folios 157 a 158.

S.A.S. negó el pago del auxilio funerario, arguyendo que le correspondía a la ARL[43]; (xxvi) comunicación de 18 de diciembre de 2014, en que la ARL solicitó a María Elvira Forero aportar los documentos de la relación laboral de Ricardo Forero Quevedo[44]; (xxvii) auto comisorio de 02 de mayo de 2014, a través del que la Directora Territorial de Bogotá del Ministerio de Trabajo ordenó abrir la averiguación preliminar en aras de esclarecer los hechos descritos en el reporte de accidente mortal de Ricardo Forero Quevedo, trabajador de Alianza Enlace Temporal S.A.S.[45]; (xxviii) auto comisorio de 26 de mayo de 2015, en cuyos términos la Directora Territorial de Bogotá del Ministerio de Trabajo remitió la investigación a la Dirección Territorial de Soacha - Cundinamarca[46]; (xix) declaración rendida el 29 de septiembre siguiente, por el apoderado de Alianza Enlace Temporal S.A.S. ante el Ministerio de Trabajo, señalando que se había reportado el accidente de trabajo de Ricardo Forero Quevedo a la ARL, desconocía las causas del *in suceso*, se le habían entregado los elementos de protección al trabajador, además, la empresa le había brindado la inducción acerca de los riesgos, indicó que no podía responder a la pregunta de si había supervisión directa de la tarea o, si se había capacitado al trabajador sobre la manipulación de la carga y autocuidado, por último, agregó que la empresa cumplió las medidas de seguridad industrial y los elementos de protección evidenciándose omisión por la víctima[47]; (xxx) expediente administrativo del Ministerio de trabajo en que aparece que con Resolución 00001803 de 20 de septiembre de 2016, el Director Territorial de Cundinamarca archivó las diligencias de averiguación preliminar adelantadas contra Alianza Enlace Temporal S.A.S., pues, la empleadora cumplió las obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, en

[43] Folios 161 a 163.
[44] Folios 174 a 175.
[45] Folios 195 a 196.
[46] Folios 367 y 369.
[47] Folios 436 a 438.

tanto, pago los aportes a seguridad social de Ricardo Forero Quevedo, le brindó inducción de las funciones a realizar y, le entregó los elementos de protección, además, la sociedad reportó el accidente de trabajo, el informe de investigación cumplió los requisitos legales y ha acatado las recomendaciones de la ARL[48]; (xxxi) procedimiento de trabajo seguro para cargue y descargue de materiales (desechos) elaborado por Alianza Enlace Temporal S.A.S. en junio de 2014[49]; (xxxii) sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo de COLPATRIA ARL, elaborado el 15 de octubre de 2014[50]; (xxiii) actividades de salud ocupacional y capacitaciones de abril de 2014 a enero de 2015, – efectuadas por la empleadora con posterioridad al accidente de trabajo de Ricardo Forero Quevedo -[51]; (xxxiv) actas de entrega de dotación a otros trabajadores[52]; (xxxv) programa de mantenimiento preventivo de la empresa de Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA., documento que carece de fecha[53]; (xxxvi) actas de constitución y nombramiento del vigía de salud ocupacional de Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. de 2014 a 2015[54]; (xxxvii) sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo de Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA., elaborado el 21 de agosto de 2015[55]; (xxxviii) reporte de accidente de trabajo de 13 de marzo de 2014, en que aparece como empleadora Alianza Enlace Temporal S.A.S., se reporta que el trabajador Ricardo forero corrió la escalera sobre ella había una caja de madera al momento de moverla se le cayó sobre la cabeza y lo golpeó[56] y; (xxxix) funciones del cargo de Auxiliar de Escenografía y Montajes que consisten en pintar, lijar, cargas, descargar, montar y desmontar escenografías[57].

---

[48] Folios 1263 a 1653.
[49] Folios 276 a 288 y 933 a 945.
[50] Folios 231 a 271 y 888 a 928.
[51] Folios 289 a 301, 331 a 354, 657 a 661, 946 a 958 y 988 a 1011.
[52] Folios 302 a 309 y 959 a 976.
[53] Folios 355 a 363 y 1012 a 1020.
[54] Folios 515 a 521, 704 a 710 y 823 a 832.
[55] Folios 473 a 514, 662 a 703, 785 a 825 y 1129 a 1170.
[56] Folios 141 a 142.
[57] Folios 203 y 860.

Se recibieron los testimonios de Nelly Bernal Hernández (tachado de sospecha por la parte demandada)[58], Andrés Mauricio Cruz Rodríguez[59], Robinson Palacios[60], Elizabeth Johana Fonseca[61] y, José

---

[58] CD folio 1661, min. 04:44, era la cuñada del causante, esta casada con Edgar Forero Quevedo, depuso que el 10 de abril de 2014, conoció al trabajador desde que tenía 08 años de edad, él fue enviado de Caracol a Sibaté para llevar unas láminas y en ese municipio ocurrió el accidente, pues, se le vinieron encima y lo atraparon, pero, desconoce los detalles, pues, lo que menciona fue lo que le contaron; él no tenía pareja, ni hijos y sus padres habían fallecido; el trabajador era el menor de los hermanos y lo tenían como el bebe de la casa, la relación entre ellos era buena, él era un muchacho juicioso y trabajaba, convivían en la misma casa donde la testigo, su esposo y su hija habitan, aclara que el trabajador tenía el tercer piso para él solo; los demás hermanos viven relativamente cerca; después del accidente los hermanos estuvieron pendientes en la clínica todos los días hasta cuando falleció, eso les dio bastante duro, anímicamente se afectaron bastante, lloraban mucho, lamentaron demasiado la muerte de Richi, además, nadie esperaba que muriera así; a raíz de la muerte del trabajador, los hermanos se volvieron más unidos y le pagan la misa; cuando el causante estuvo hospitalizado si bien todos los hermanos estuvieron pendientes, la que estuvo más pendiente fue Elvira, quien lo acompañaba siempre, los demás iban a visitarlo y lo que les dijo el médico era que él había perdido el 95% de la capacidad, estaba muerto mentalmente y duró los ocho días y falleció; entre lo hermanos asumieron los gastos funerarios.

[59] CD Folio 1661, min. 28:25, conoció al *de cujus* desde niños, crecieron juntos en la misma casa hasta que se fueron a vivir en otro lugar, siempre fueron amigos; depuso que para el día del accidente llegaba del trabajo y uno de los hermanos del fallecido Henry Forero Quevedo lo llamó y le dijo que su hermano había sufrido un accidente, en principio, supuso que había sido en la moto, pero, llamó a los otros hermanos quienes le indicaron que había sido un accidente de trabajo, luego, al otro día averiguó donde estaba y fue a visitarlo en el hospital de Soacha, donde lo vio en un estado terrible, luego, fue en varias ocasiones para ser exacto tres veces en la mañana, pero, él no evolucionaba, incluso su rostro era irreconocible, lo que para el testigo fue traumático; Ricardo Forero Quevedo era el menor de su familia en términos concretos, era el consentido de la casa, incluso vivía con los papás y los hermanos giraban en torno a los 3, Ricardo siempre fue alegre, ayudaba a sus hermanos y ante cualquier situación incluso económica les colaboraba, era el eje de unión de los hermanos; ellos estaban todos los días en la clínica desde muy temprano hasta muy tarde, se les notaba el sufrimiento, pues, el episodio fue terrible y una vez falleció, el sentimiento de todos era elevado con mucho dolor y lágrimas, además, era una persona joven y en una edad totalmente productiva, un hombre que esperaban que tuviera familia y que era buena persona; siempre le celebran la misa de aniversario, no falta ningún hermano.

[60] CD Folio 1661, min. 52:40, ingresó a trabajar directamente con Escenografías en el 2012, depuso que llevaban dos días laborando con el causante, llevaban dos días pintando el piso de la bodega de Álamos con el día del accidente eran ya 03 días, entonces, a última hora, don William les dijo que les tocaba transportar unas láminas que habían en un galpón, ellos no tenían casco, simplemente las botas, pero, nada de protección; cuando estaban cargando las láminas al camión, don William Bello les dijo que porque no las dejaban acostadas, ¿por qué ustedes porque las dejaron paradas", les dijeron que como solo eran dos les quedaba pesado moverlas, por eso las colocaban así para poder arrastrarlas y darles el bote y dejarlas caer, entonces les dijo que estaba bien, además, dejaron las que faltaban acostadas, llegaron a Sibaté , pero, sucede que el camión no quedó estable y las láminas quedaron semiparadas, entonces, dejaron unas paradas y otras acostadas, bajaron como 7 láminas, cuando Richi se subió y no tuvo la precaución de ver que la que estaba mas inclinada sostenía otras y se soltaron, entonces, trataron de jalar, pero, al presionar la que estaba sosteniendo las otras se vino con las demás, como él estaba en el fondo no tenía la visibilidad de ver que se le venían encima,, entonces, sucedió el accidente; no tenían casco, porque, no eran de uso personal, sino que se lo entregaban en la oficina en el almacén y cada vez que llegaban a Caracol y Fontibón iban a la oficina y se los entregaban, en Álamos; el testigo recibió capacitación de cargue y descargue, a través de un video, desconoce si el actor la recibió; las láminas aglomeradas median 1.80 por 2.20, entonces, esas láminas son pesadas, la precaución que no tuvieron fue tener en cuenta que la lámina de pronto estaba sosteniendo a las láminas que se vinieron encima, además, acomodaron las láminas paradas para poderlas arrastrar y botarlas; las láminas estaban amarradas, pero, cuando las iban a descargar lógicamente las desarrumaron para poder hacer el proceso de descargue; en el carro quedaron como 14 láminas más; el piso estaba inestable, pero, ellos continuaron con la labor porque esa era la orden; cree que William Bello pertenece a Caracol; la programación siempre estaba en la mañana cuando llegaban, por eso estaban pintando y fue de improviso que los mandaron a Sibaté; como las láminas son tan pesadas considera que se necesitan 04 personas; había una persona con una furgoneta que escoltaba el camión y verificaba que las láminas llegaran al lugar adecuado y visualizaba que hacían; el testigo y el muchacho que recibí el material que estaba en Sibaté levantaron la lámina que le cayó encima al fallecido, porque, él le grito que lo ayudara, luego, llegó don Tito Pinzón el conductor del camión, ; el causante estaba de pie presionado cuando con la ayuda del compañero movieron al lámina se desplomó; el conductor les ayudó a bajarlo del camión y luego, en la furgoneta lo trasladaron al hospital de Sibaté, pero, como no había recurso, lo tuvieron que llevar al hospital de Soacha; se sintió muy impactado por no poder ayudar a su compañero; tenían los guantes de cuando estaban pintando, pero, eran de caucho porque son para pintar, para la carga y descarga no tenían la dotación adecuada como cascos, ni guantes, solo tenían el overol y las botas; el testigo estuvo en el hospital como hasta las 09:00 p.m. o 10.00 p.m., llegó un hermano y le dijo dígame la verdad cómo esta mi hermano, él le dijo que la verdad el doctor le había informado que si se salvaba era de milagro y, realmente como él vio el impacto, fue impresionante cuando esas láminas se vinieron, cuando le daban permiso iba al hospital y cuando llegaba le preguntaban que si necesitaba un psicólogo, él dijo que no.

[61] CD Folio 1661, min. 02:11:00, labora como Asistente Administrativa de Escenografías y Montajes desde hace 21 años, conoció a Forero Quevedo, porque era un trabajador en misión del grupo Alianza, quien el día de los hechos estaba haciendo su labor en la

Tito Pinzón[62].

Cabe precisar, que el testimonio de de Nelly Bernal Hernández se caracterizó por ser coherente y claro, sin evidenciar contradicción o parcialidad, entonces, ofrece a la Sala credibilidad, en tanto, expresó las circunstancias fácticas que conocía y le constaban respecto del objeto de litigio.

Pues bien, los medios de convicción y piezas procesales reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que el 10 de abril de 2014, Ricardo Forero Quevedo sufrió un accidente de trabajo que le ocasionó un trauma cráneo encefálico severo, edema cerebral

---

bodega de Caracol, tiene entendido que ellos estaban transportando unas láminas y ya habían bajado una cantidad de láminas y él avanzó con una lámina solo y fue cuando se le desplomaron; Alianza le entregó las dotaciones, casco y elementos de protección, lo cual le consta porque para eso contrataban a las temporales; el accidente de trabajo fue comunicado directamente al Jefe de Personal de Alianza y a ella le comentaron lo que sucedió; la temporal les hacía capacitaciones a los trabajadores y se encargaba de pagar los aportes a seguridad social; entre Caracol y Escenografías había un vínculo comercial de construcción y montaje de escenografía, entre ellas estaba la obligación de cargar y descargar las láminas; Alianza es la que contrata todo el personal que requiere Escenografías; todos los empelados eran de la temporal y ésta asignaba las labores de los trabajadores en misión; Escenografías no tenía un control del uso de los elementos de protección, porque, todo el personal estaba bajo la jurisdicción de la temporal y ellos hacían cumplir toda esa labor.

[62] CD Folio 1661, min. 02:35:00, depuso que conoció al causante cuando estaba trabajando y cargando la escenografía seis meses antes del siniestro; lo conoció en la Floresta y en Álamos, bodegas donde guardan material de Caracol; ese día, lo llamaron esporádicamente a cargar escenografía y ambientación, entonces, fue y cargo en una bodega de álamos, cargan unos muchachos Robinson, Ricardo y cree que William Bello el de la bodega, quien fue él que dijo hay que cargar este material y cárguelo así, él estaba allí cunado empezaron a cargar colocando las tablas hacía el piso como un aglomerado y de repente lo colocaron del lado lateral del camión, William les dijo que no las cargaran así y ellos le respondieron que no, porque, les quedaba más difícil alzarlas y de lado solo empujaban, las botaban y descargaban, como lo quisieron cargar así se amarró y arrancaron; cuando llegaron al municipio de Sibaté, los muchachos bajaron un poco de láminas, luego, se escuchó que Ricardo pegó el grito, cuando se acercó a la parte trasera del camión Robinson estaba ayudando a levantar la tabla con Eliecer, el muchacho que recibe allá, le pegaron el grito a Armando, entonces, entre Robinson, Eliecer y el testigo levantan la tabla de la cabeza del causante, quien se desgonzó y se cayó, lo levantaron entre Eliecer y Robinson, lo subieron a la camioneta y, se lo llevaron; Armando es la persona que envían en una camioneta de la planta de producción de Caracol, lo envían para que este pendiente de todo y hagan las cosas como deben ser, él vio que lo estaban descargando bien y como el lugar es sobre una lomita y hace frío, Armando se subió al carro; el camión era una turbo 2007, donde la lámina cabía perfectamente acostada, cuando empezaron a descargar, el camión se ladeó hacia la derecha, esa fue una de las fallas, pues, considera que se debía ir descargando y amarrando las otras, se demoraban más, pero, era menos peligroso o, debieron llevar las láminas acostadas, así se acuestan y las empujan y ya, por mucho se hubiesen machucado un dedo; los muchachos siempre cargaban los guantes, a veces le pedían que les guardara el casco para no llevarlo en el bus, sin embargo, agrega que siempre es necesario llevarlo, porque, en todo lado lo exigen, luego, indicó que en la labor del causante no era necesario porque si las láminas fueran acostadas era botarlas y ya; empezaron a cargar el camión como a las 09:00 a.m., llegaron a Sibaté como a las 02:00 p.m.; adujo que el *de cujus* no tenía el casco puesto, pero que si lo tenía, además, para cargar si lo utilizó porque hay cámaras y les dicen pónganse los cascos; Robinson tampoco tenía el casco puesto.

severo, hemorragia subaracnoidea traumática, fracturas en bóveda craneal, politraumatismo ISS de 30/75 RTS de 4 e, hipernatremia al medio, lesiones que ocasionaron su deceso el siguiente día 18, según se colige de la historia clínica del causante[63], el correo electrónico de 10 de abril de 2014 de Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. para Alianza Enlace Temporal S.A.S.[64], el reporte del accidente de trabajo[65], la inspección técnica del cadáver de 18 de abril de 2014[66], el informe pericial de necropsia del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses[67], el concepto técnico de accidente de 28 de abril de 2014, emitido por COLPATRIA ARL[68], la comunicación de 23 de mayo de 2014 de la Asistente de Fiscal II de Soacha – Cundinamarca dirigida a Alianza Enlace Temporal S.A.S.[69] y, el formato de investigación de accidente efectuado por un representante del Comité Paritario de Salud de la empleadora[70].

Medios de persuasión que permiten concluir que el señalado accidente laboral ocurrió con culpa suficientemente comprobada de la usuaria y de la empleadora, en tanto, no tuvieron diligencia y cuidado en su deber de prevención y protección del trabajador al no prevenir, identificar y evaluar los riesgos potenciales de la labor de Ricardo Forero Quevedo, así como determinar los controles adecuados del lugar en que se iba a ejecutar la tarea como respecto de la persona que lo desarrollaría, pues, en el concepto técnico de accidente de 28 de abril de 2014 aparece que COLPATRIA ARL indicó como causas

---

[63] Folios 111 a 139.
[64] Folio 140.
[65] Folio 450.
[66] Folios 104 a 108.
[67] Folios 99 a 103.
[68] Folios 143 a 146, 179 a 186, 190 a 191 y 1203 a 1205.
[69] Folio 97.
[70] Folios 325 a 329 y 981 a 986.

inmediatas del accidente la falta de asegurar los tablones de aglomerado, de uso de elementos de protección personal, de protección y barreras para evitar la caída de los tablones y, siendo las causas básicas una orientación deficiente para la labor, falta de procedimientos para el embalaje de este tipo de material y, de supervisión para la tarea[71]; falencias reiteradas por el Comité Paritario de Salud de la empleadora en su investigación[72].

Respecto a la falta de orientación de la labor y supervisión de la tarea, se acreditó que al trabajador fallecido y a su compañero de trabajo Robinson Palacios les fue ordenado por William Bello en la bodega de Álamos el cargue y descargue de las láminas de aglomerado, última actividad que harían en Sibaté, quien se limitó a emitir la directriz, pero, no les explicó en qué forma subir las láminas y, solo después de haber cargado una parte de estos elementos, les dijo que debían subirlas de manera acostada en el camión, sin embargo, cuando los trabajadores le explicaron que por el peso las subían de manera lateral para mayor facilidad en el posterior descargue, aceptó que lo realizaron así, sin efectuar un llamado de atención o ejercer el control para que las cargaran de otra forma, como dan cuenta los deponentes Robinson Palacios y José Tito Pinzón.

En adición a lo anterior, para el momento del descargue del camión en el municipio de Sibaté y el accidente de trabajo, no había un representante del empleador que controlara la ejecución de la

[71] Folios 143 a 146, 179 a 186, 190 a 191 y 1203 a 1205.
[72] Folios 325 a 329 y 981 a 986.

actividad, pues, si bien el deponente José Tito Pinzón indicó que *"Armando"* era la persona encargada de supervisar la tarea, éste se limitó a ver como lanzaron las primeras láminas y se retiró a la camioneta dada las bajas temperaturas del lugar, en este orden, simplemente observó la ejecución de la tarea, sin adoptar medida alguna para identificar los riesgos y proteger a los trabajadores de los daños que podía llegar a generar la materialización de un peligro en su salud o integridad física, que en la práctica se traduce en no haber previsto que el terreno tenía una superficie irregular como lo indicó el concepto de investigación de COLPATRIA ARL[73]; tampoco previó que al bajar algunas de las láminas se iba a ladear el camión, por ende, el trabajador debía amarrarlas, mientras bajaba una por una, situación previsible como lo manifestó el conductor del camión José Tito Pinzón, tampoco se exigió al trabajador usar los elementos de protección personal como fue el casco.

Cumple aclarar, que si bien la sociedad accionada Alianza Enlace Temporal S.A.S. entregó elementos de protección como el casco, advirtiendo al trabajador su uso obligatorio, pues, no hacerlo se consideraba una falta grave[74], no dispuso que alguien coordinara o supervisara su utilización en las tareas desarrolladas para prevenir el accidente de trabajo, en tanto, el deponente Robinson Palacios indicó que para ese día no lo tenían puesto, porque, en esa bodega no lo entregaban y la tarea previa era pintar, en la que no era necesario su uso.

[73] Folios 143 a 146, 179 a 186, 190 a 191 y 1203 a 1205.
[74] Folios 230, 717 y 887.

Y si bien el trabajador fallecido suscribió un certificado de inducción referente a los riesgos a los que estaría expuesto y su deber de prevenir los accidentes de trabajo y enfermedades laborales, acatando las normas de seguridad industrial y salud ocupacional y portando la dotación y elementos de protección[75], Alianza Enlace Temporal S.A.S. debió implementar las medidas para que el trabajador interiorizara estas manifestaciones, sin embargo, solo después del accidente de trabajo de Forero Quevedo impartió capacitaciones a los jefes inmediatos, uso e importancia de los elementos de protección personal, autocuidado en el trabajo e, inspecciones periódicas de los puestos de trabajo, elaboró procedimientos de embalaje, implementó llamados de atención por el no uso de los elementos de protección personal y estableció un procedimiento para el cargue y descargue de materiales, según acta del comité paritario de salud de 24 de abril de 2014[76], los seguimientos del accidente de trabajo por COLPATRIA ARL de 25 de junio y 09 de septiembre de ese año[77] y, el procedimiento de trabajo seguro para cargue y descargue de materiales (desechos) elaborado por Alianza Enlace Temporal S.A.S. en junio de 2014[78].

En punto al tema de la obligación de seguridad del trabajador, la Corte Suprema de justicia ha explicado, que en virtud de dicha obligación se reviste al empleador y a su delegado de plenas facultades para *"cumplir y hacer cumplir las disposiciones», «ordenar las medidas de control necesarias»* y *«adoptar las medidas necesarias para la prevención y control de los riesgos profesionales"*[79] y, no se extingue por la simple circunstancia de que éste

[75] Folios 215, 768, 872 y 987.
[76] Folios 216 a 222 y 873 a 879.
[77] Folios 272 a 273, 274 a 275, 929 a 930 y 931 a 932.
[78] Folios 276 a 288 y 933 a 945.
[79] Artículo 12 de la Resolución 2413 de 1979.

acredite haber suministrado al trabajador una recomendación en torno a cuáles son las medidas de protección y el deber de acatamiento de las mismas, mucho menos por haber brindado una capacitación, sino que va más allá, al punto que se convierte en un imperativo suyo el **exigir** el cumplimiento de las normas de seguridad en el desarrollo de la labor, y de ser el caso, prohibir o suspender la ejecución de los trabajos hasta tanto no se adopten las medidas correctivas, o como lo señala el Convenio 167 de la OIT «*interrumpir las actividades*» que comprometan la seguridad de los operarios. Todo lo anterior en el entendido que en la organización del trabajo debe prevalecer la vida y la seguridad de los trabajadores sobre otras consideraciones[80].

Bajo este entendimiento, Alianza Enlace Temporal S.A.S. y Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA tenían la responsabilidad de mantener la salud de los trabajadores en forma eficiente acogiendo las medidas necesarias para prevenir accidentes de trabajo, sin embargo, incumplió sus obligaciones de proteger la vida y salud de sus trabajadores, con arreglo a la Resolución 2400 de 1979. En este orden, existió culpa suficientemente comprobada de la empleadora y de la empresa usuaria.

Ahora, el deponente Robinson Palacios manifestó que una de las causas del accidente fue la falta de previsión del trabajador fallecido al mover la lámina que estaba sosteniendo las demás, esta situación no exime de responsabilidad a Alianza Enlace Temporal S.A.S. y a Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA, en tanto, la Corporación de

[80] CSJ, Sala Laboral, sentencia SL16102 de 05 de noviembre de 2014.

cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que al confluir simultáneamente una evidente imprudencia del trabajador y la falta de diligencia y cuidado por el empleador, la responsabilidad de éste no desaparece, porque en materia laboral la concurrencia de culpas no es un eximente[81].

En este orden, se reitera, existió culpa suficientemente comprobada de la empleadora Alianza Enlace Temporal S.A.S. y la usuaria Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA, en consecuencia, se revocará la sentencia apelada.

Definido lo anterior, la Sala verificará si los demandantes demostraron haber sufrido afectación con el fallecimiento de su hermano y si acreditaron dicho perjuicio, pues, la Corte Suprema de Justicia ha adoctrinado que quien reclame el lucro cesante debe probar un vínculo económico con el causante, los cuales, a título de ejemplo, pero no exclusivamente, pueden corresponder a la dependencia económica efectiva, total o parcial, entre el fallecido y el afectado, o simplemente que con el daño se dejó de percibir un ingreso, aspectos que deben estar acreditados en el plenario, salvo que se trate de obligaciones que emanen de la propia ley, como el caso de las alimentarias con sus hijos menores o en condición de discapacidad, caso en el que no se requiere prueba[82].

---

[81] CSJ, Sala Laboral, sentencia SL5154 de 04 de noviembre de 2020.
[82] CSJ, Sala Laboral, sentencia SL5154 de 04 de noviembre de 2020, que reitero las sentencias CSJ SL 31948, 6 mar. 2012 y CSJ SL2845 de 2019.

En el *examine*, los demandantes en calidad de hermanos de Ricardo Forero Quevedo solicitaron el reconocimiento del lucro cesante, sin embargo, de los medios de prueba aportados y del dicho de Nelly Bernal Hernández y Andrés Mauricio Cruz Rodríguez no se advierte que el causante apoyara económicamente a sus hermanos, pues, aunque el último de los deponentes aseveró que el *de cujus* siempre estuvo prestó a ayudar a sus hermanos, no indicó si ello había acaecido y si lo fue de manera periódica y a quién.

En este orden, si bien la Sala no desconoce la relación cercana propia de una familia entre el trabajador fallecido con sus hermanos, los demandantes incumplieron la carga de probar un perjuicio cierto e indemnizable en términos patrimoniales al no existir evidencia que recibían del causante asistencia económica de manera habitual ni su finalidad o, que la muerte de aquel generó un detrimento en su capacidad económica para atender sus necesidades particulares o afectó sus proyectos financieros, por ello, se absolverá de esta pretensión.

El daño emergente corresponde a los gastos en que se debió incurrir a causa del accidente de trabajo, en el asunto se demostró que María Elvira Forero Quevedo sufragó los gastos exequiales del trabajador fallecido equivalentes a $1´804.000.00[83], suma que no le fue reembolsada por la ARL, quien negó el reconocimiento con comunicación de 27 de julio de 2014[84], tampoco por la empleadora

[83] Folio 147.
[84] Folios 157 a 158.

como da cuenta el oficio de 22 de octubre de ese año[85], en este orden, se impondrá condena a favor de la accionante en cita por el referido valor.

En punto al tema de los perjuicios morales, la Corporación en cita ha adoctrinado que la tasación del *pretium doloris* o precio del dolor queda a discreción del juzgador, teniendo en cuenta la dignidad humana y a la Familia como institución básica de la sociedad establecidas en los artículos 1° y 5° Constitucionales, debiendo evaluar las consecuencias sicológicas, personales y, las posibles angustias o trastornos emocionales que las personas sufran como consecuencia del daño[86].

Adicionalmente, el perjuicio moral se encuentra revestido por una presunción *hominis*, según la cual la prueba de su existencia dimana del razonamiento o inferencia que el juez lleva a cabo, no de manera arbitraria sino como resultado de una deducción cuya fuerza demostrativa encuadra en clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, que le permite dar por establecido el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por su padres, hijos, hermanos o cónyuge[87].

[85] Folios 161 a 163.
[86] CSJ, Sala Laboral, sentencia 78718 de 18 de septiembre de 2019.
[87] CSJ, Sala Laboral, sentencia SL5154 de 04 de noviembre de 2020, que reitero las sentencias CSJ SL13074-2014 y CSJ SL4913-2018.

Bajo este entendimiento, en el *sub judice,* no existe duda que el fallecimiento de Ricardo Forero Quevedo generó aflicción e impacto emocional en sus hermanos, situación que se corrobora con los testimonios de Andrés Mauricio Cruz Rodríguez y Nelly Bernal Hernández, quienes manifestaron que tenían un buen trato, era el *consentido* de la casa por ser el menor de todos y, era quien mantenía unida la familia.

Para cuantificar los perjuicios morales, cumple aclarar, que el valor del perjuicio inmaterial no representa ni busca obtener una reparación económica exacta sino resarcir o mitigar de alguna manera el daño que se padece en lo más íntimo del ser humano, lo que no resulta estimable en términos económicos.

Siendo ello así, la Sala estima los perjuicios morales en 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes - $27´255.780.00 - para cada uno de los familiares del trabajador, en este sentido se impondrá condena.

Ahora, el daño a la vida en relación es la afectación en la aptitud y disposición para disfrutar de la dimensión de la vida en cualquiera de sus escenarios sociales, que impide que algunas actividades ya no se puedan realizar o que requieren de un esfuerzo o genere incomodidades y dificultades. En otros términos, este daño tiene su expresión en la esfera externa del comportamiento del individuo, en las situaciones de la vida práctica o en el desenvolvimiento que el afectado tiene en el entorno personal, familiar o social y se manifiesta

en impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas, de mayor o menor grado, que él debe soportar o padecer, las cuales, en todo caso, no poseen un significado o contenido monetario, productivo o económico[88].

En el asunto, el daño a la vida en relación no se demostró, pues, si bien el fallecimiento de Ricardo Forero Quevedo generó aflicción e impacto emocional, surgiendo procedente resarcir los perjuicios morales, no se allegaron medios de convicción que acreditaran cuáles eran las actividades placenteras de tipo social y familiar de las que fueron privados, exteriorizadas en su círculo social.

En lo atinente a la prescripción de derechos, la Sala se remite a lo dispuesto por los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. En el *sub lite*, el accidente acaeció el 10 de abril de 2014 y, el 16 de abril de 2016, los demandantes presentaron el *libelo incoatorio*, como da cuenta el acta de reparto[89], en consecuencia, no prescribieron los perjuicios generados por el accidente fatal del trabajador.

SOLIDARIDAD

[88] CSJ, Sala Laboral, sentencia 78718 de 18 de septiembre de 2019.
[89] Folio 559.

La Sala se remite a los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo[90].

Pues bien, para que se configure la solidaridad entre el contratista y el beneficiario o dueño de la obra, el precepto en cita exige la concurrencia de dos relaciones jurídicas: (i) entre quien encarga la ejecución de la obra o labor y la persona que la realiza, contrato de obra y, (ii) entre quien efectúa el trabajo y las personas que contrata para su desarrollo, contrato de trabajo. Igualmente, se debe acreditar la relación de causalidad entre dichas relaciones jurídicas.

En punto al tema de la solidaridad, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que la responsabilidad del beneficiario o dueño de la obra es la regla general y, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio, desaparece la obligación del contratante de responder por las acreencias laborales e indemnizaciones de los trabajadores a cargo del contratista[91].

Además de los documentos referidos, se aportaron al instructivo los siguientes: (i) certificado de existencia y representación legal de Caracol Televisión S.A., que informa como objeto social *"la explotación*

---

[90] "Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores".

[91] CSJ, Sala Laboral, sentencia 65.514 de 02 de octubre de 2019, reiterando la sentencia 35.392 de 26 de octubre de 2010.

de los negocios de radiodifusión, televisión, cinematógrafo, fonografía y demás medios de difusión y publicidad, como periódicos, revistas, vallas, etc. B) suministrar a estaciones de radiodifusión, televisión, cinematógrafo, fonografía y demás medios de difusión, televisión o cinematógrafo, materiales...[92]; (ii) certificado de existencia y representación legal de Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA., cuyo objeto social es *"la elaboración y montaje de escenografías para televisión y eventos publicitarios, en general la sociedad podrá celebrar y ejecutar todo acto o contrato lícito de comercio que tienda al mejor desenvolviendo de las actividades ..."*[93]; (iii) certificado de existencia y representación legal de Alianza Enlace Temporal S.A.S. que da cuenta que su objeto social es *"la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales.."*[94].

En este sentido, quedó demostrado que entre Alianza Enlace Temporal S.A.S. y Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. existió un contrato cuyo objeto fue que *"LA EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES, se compromete a: colaborar temporalmente en el desarrollo de las actividades de LA USUARIA o mediante la prestación de los servicios consagrados en el Art. 77 de la Ley 50 de 1990 mediante trabajadores en misión que pertenecen a la nómina de las E.S.T. de acuerdo con las características convenidas y pactadas acordes con el volumen de trabajo y actividades a desarrollar y por el tiempo que sea necesario para llevar a cabo el objeto convenido..."*[95]; además, en el asunto se acreditó el contrato de trabajo entre el causante y Alianza Enlace Temporal S.A.S., en cuya virtud como Auxiliar de Escenografía desarrolló labores para Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA..

---

[92] Folios 578 a 583.
[93] Folios 75 a 76.
[94] Folios 73 a 74.
[95] Folios 525 a 526, 718 a 720, 835 a 837 y 1180 a 1182.

En adición a lo anterior, el 23 de abril de 2013 Caracol S.A. y Escenografías y Montajes y CIA LTDA. suscribieron contrato de prestación de servicios con el objeto que *"EL CONTRATISTA obrando por su cuenta y riesgo, con plena autonomía técnica, administrativa, financiera, directiva y jurídica, se compromete a favor de CARACOL, a realizar el montaje y desmontaje de las escenografías, para las producciones que se acuerden con el Departamento de Ambientación y Escenografía de CARACOL"*[96].

En este orden, se probó que Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. fue beneficiaria o dueña de la obra objeto del señalado contrato civil, que era la encargaba de la escenografía y que las láminas que se estaban transportando cuando se produjo el accidente laboral correspondían a su objeto social, en consecuencia, se condenará a esta enjuiciada.

No ocurre lo mismo con Caracol Televisión S.A., pues, si bien los deponentes Robinson Palacios y José Tito Pinzón indicaron que era el dueño de las bodegas donde se cargaron las láminas – bodega de Álamos – y, se descargaron – finca de Sibaté -, sus actividades no tienen relación con construir o transportar las escenografías, en este sentido, se confirmará la absolución.

Costas de primera instancia a cargo de Alianza Enlace Temporal S.A.S. y Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. Sin costas en la alzada.

---

[96] Folios 182 a 186 y 747 a 755.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, para en su lugar, **DECLARAR** que existió culpa suficiente comprobada de Alianza Enlace Temporal S.A.S. en el accidente de trabajo de Ricardo Forero Quevedo, con arreglo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENAR a Alianza Enlace Temporal S.A.S. a pagar a favor de María Elvira Forero Quevedo $1´804.000.00 como daño emergente.

TERCERO.- CONDENAR a Alianza Enlace Temporal S.A.S. a cancelar a Mauricio, María Elvira, Luz Marina, Henry, Alberto, Hernán, Edgar y, Elizabeth Forero Quevedo $27´255.780.00 para cada uno, por los perjuicios morales.

CUARTO.- CONDENAR a Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. a pagar las condenas impuestas de manera solidaria como responsable solidaria, con arreglo a lo expresado en precedencia.

QUINTO.- CONFIRMARLA en lo demás. Costas de primera instancia a cargo de Alianza Enlace Temporal S.A.S. y Escenografías y Montajes TV y CIA LTDA. Sin costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
Secretaria-Sala Laboral

CDDOOO

21 FEB -9 AM 8:42

RECIBIDO POR

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE RAÚL MEDINA BELTRÁN CONTRA FRAY RAMIRO ARDILA PASOS Y ROSA ELDA JARA MARTÍNEZ.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), cinco de la tarde (5:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 11 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó la existencia de un contrato de trabajo de duración indefinida vigente de 01 de febrero de 2006 a 30 de septiembre de 2016, en consecuencia, se le reconozcan salarios de 01 de diciembre de 2008 a 30 de septiembre de 2016, auxilio de cesantías con intereses y sanción por no consignación por el tiempo laborado y, primas de servicios de 01 de enero de 2008 a 30 de septiembre de 2016, moratoria, costas, ultra y extra *petita.*

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para Fray Ramiro Ardila Pasos y Rosa Elda Jara Martínez de 01 de febrero de 2006 a 30 de septiembre de 2016, mediante contrato de trabajo a término indefinido en el establecimiento de comercio Panadería y Pastelería Marly, con un salario inicial de $700.000.00, como pastelero, en horario de 7:00 a.m. a 4:00 p.m. y, un domingo de descanso cada quince días; en 2009 presentó problemas de salud, por lo que, la EPS Cafesalud lo incapacitó hasta por 330 días, con diagnóstico de VIH (SIDA); en noviembre de ese año, los demandados le manifestaron que no desempeñara su labor de panadero y se quedara en casa hasta nueva orden, pero, al transcurrir el tiempo no volvieron a pagar salarios, prestaciones sociales y seguridad social. Solicitó ante el Ministerio de la Protección Social audiencia de conciliación, para el pago de lo adeudado, los accionados manifestaron que no lo harían hasta cuando se resolviera la pensión de invalidez, fracasando la conciliación; los empleadores no contaron con permiso del Ministerio del Trabajo para terminar su contrato mientras estuvo incapacitado, asimismo, la EPS Cafesalud le negó el servicio de salud por impago de aportes de los

empleadores; mediante fallo de tutela proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección F Sala de Descongestión, ordenó a los enjuiciados pagar las cotizaciones a seguridad social, cancelados en salud y pensión de 01 de febrero de 2006 a 30 de septiembre 2016; COLPENSIONES mediante Resolución GNR 278530 de 20 de septiembre de 2016, le reconoció la pensión de invalidez a partir de 01 de octubre de 2016; los demandados adeudan lo reclamado[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio,* Fray Ramiro Ardila Pasos y Rosa Elda Jara Martínez se opusieron a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptaron la existencia del contrato de trabajo, aclarando que la propietaria del establecimiento de comercio desde 2008 es ésta, el extremo temporal de inicio, el descanso en domingo cada quince días y, los problemas de salud a partir de 2009. En su defensa propusieron las excepciones de prescripción y pleito pendiente[2].

Mediante auto de 03 de julio de 2019, el *a quo* dispuso tener por contestada la demanda, pero con las consecuencias del artículo 31 numeral 3° del CPTSS, teniendo por ciertos los hechos del *libelo* relacionados con el salario inicial, el horario de trabajo, la prescripción

[1] Folios 3 a 27.
[2] Folios 143 a 145.

al actor de 330 días de incapacidades por la EPS, la inexistencia de permiso de la autoridad administrativa del trabajo para finalizar el contrato y, el pago de los aportes a seguridad social de 01 de febrero de 2006 a 30 de septiembre de 2016[3].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró que entre las partes existió un contrato de trabajo vigente de 01 de febrero de 2006 a 17 de septiembre de 2010, absolvió a los demandados, declaró probaba la excepción de prescripción, sin imponer costas[4].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que las pruebas demuestran una relación de trabajo hasta que se le reconoció la prestación de invalidez, pues, Rosa Elda Jara Martínez en el interrogatorio de parte aceptó su despido, era lo más conveniente, ya que, podía contagiar a los clientes, situación que denota discriminación dado su diagnóstico; después existieron incapacidades por las que no respondieron y, cuando éstas culminaron impidieron su retorno al trabajo sin permiso del ministerio, pese a que debieron reintegrarlo y

[3] Folio 269.
[4] CD y acta de audiencia, folios 276 a 278.

reubicarlo, ante la ausencia de cura de la enfermedad, mientras se otorgaba la pensión[5].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Raúl Medina Beltrán laboró para Fray Ramiro Ardila Pasos y Rosa Elda Jara Martínez, a partir de 01 de febrero de 2006, como Pastelero del establecimiento Panadería y Pastelería Marly, mediante contrato de trabajo de duración indefinida, así se colige de la certificación laboral de 04 de junio de 2012[6] y, la historia laboral emitida por COLPENSIONES[7], circunstancias de hecho aceptadas por los enjuiciados al contestar la demanda[8].

Mediante fallo de tutela de 19 de diciembre de 2012, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, Subsección F, Sala de Descongestión Laboral, ordenó al establecimiento de Comercio Panadería y Pastelería Marly, cancelar al demandante los aportes a salud en la EPS Cafesalud, en los términos de la Ley 100 de 1993[9].

A través de Resolución GNR 278530 de 20 de septiembre de 2016, COLPENSIONES reconoció a Raúl Medina Beltrán pensión de invalidez, a partir de 01 de octubre siguiente[10].

---

[5] CD Folio 276.
[6] Folio 61.
[7] Folios 80 a 82 y 246 a 250.
[8] Folios 143 a 145. Así lo manifestaron al aceptar los hechos primero a tercero de la demanda.
[9] Folio 66 a 79 y 232 a 245.
[10] Folios 85 a 89.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

EXTREMO TEMPORAL FINAL – ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

La Sala se remite a los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997[11], así como a la sentencia de exequibilidad de dicho precepto[12].

En punto al tema de la estabilidad ocupacional reforzada, la Corte Suprema de Justicia ha explicado que (i) la prohibición establecida en dicha regla jurídica se refiere a despidos motivados en razones discriminatorias, siendo entonces legítima la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa; (ii) si en un proceso laboral el trabajador acredita su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, con el pago de salarios y prestaciones insolutos, además, la sanción de 180 días de salario y, (iii) la autorización del inspector del trabajo se circunscribe a aquellos eventos en que el desarrollo de las actividades sea incompatible e insuperable con el cargo desempeñado o con otro existente en la

[11] Conforme a la exequibilidad condicionada declarada por la Corte Constitucional mediante sentencia C – 458 de 2015, se reemplazan las palabras "limitación" y "limitada" por las expresiones "discapacidad" o "en situación de discapacidad".
[12] Corte Constitucional, Sentencia C – 531 de 2000.

empresa, de modo que la omisión de dicha obligación implica la ineficacia del despido y el pago de los salarios, prestaciones y sanciones establecidas en la ley[13].

A su vez, la Corte Constitucional en Sentencia SU – 049 de 02 de febrero de 2017, unificó su jurisprudencia señalando que *"según la Constitución, no solo quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, definida con arreglo a normas de rango reglamentario, deben contar con protección especial. Son todas las personas "en circunstancias de debilidad manifiesta" las que tienen derecho constitucional a ser protegidas "especialmente"*[14].

Además de los documentos referidos, se aportaron al instructivo los siguientes: (i) liquidación de prestaciones económicas y certificado de incapacidades médicas del actor[15], emitidas por Cafesalud EPS de 15 de noviembre a 29 de noviembre de 2008[16], 27 de febrero a 28 de marzo de 2009[17], 29 de marzo a 11 de abril de 2009[18], 12 de abril a 26 de abril de 2009[19], 27 de abril a 04 de mayo de 2009[20], 05 a 19 de mayo de 2009[21], 20 de mayo a 03 de junio de 2009[22], 04 de junio a 03 de julio de 2009[23], 04 de julio a 02 de agosto de 2009[24], 25 de noviembre a 24 de diciembre de 2009[25], 25 de diciembre de 2009 a 08 de enero de 2010[26],

[13] CSJ, Sala Laboral SL1360 de 11 de abril de 2018, reiterada en sentencia SL 260 de 30 de enero de 2019.
[14] En concordancia con el reciente pronunciamiento emitido en la sentencia C – 200 de 2019.
[15] Folios 177 a 228.
[16] Folio 31 y36.
[17] Folio 37.
[18] Folio 38.
[19] Folio 40.
[20] Folio 39 y 57.
[21] Folio 41.
[22] Folio 28,29, 33, 34 y 42.
[23] Folio 43.
[24] Folio 35 y 44.
[25] Folio 47.
[26] Folio 30, 32, 45 y 58.

09 a 20 enero de 2010[27], 21 de enero a 19 de febrero de 2010[28], 20 de febrero a 21 de marzo 2010[29], 22 de marzo a 20 de abril de 2010[30], 21 de abril a 20 de mayo de 2010[31], 21 de mayo a 19 de junio de 2010[32], 20 de junio a 19 de julio de 2010[33], 20 de julio a 18 de agosto de 2010[34], 19 de agosto a 17 de septiembre de 2010[35], 24 de noviembre a 08 de diciembre de 2010[36] y, 09 de diciembre a 23 de diciembre de 2010[37]; (ii) formula médica[38]; (iii) Acta de Trámite N° 03 de 09 de abril de 2010, emitida por la Inspección Primera de Trabajo[39], (iv) Acta de Aplazamiento de 04 de junio de 2012, elaborada por el Ministerio de Trabajo[40], (v) constancia de comparecencia emitida por el Grupo de Resolución de Conflictos y Conciliación RCC 9 del Ministerio de Trabajo de fecha 30 de julio de 2012[41], (vi) Resolución 109479 de 09 de junio de 2011[42]; (vii) acta de audiencia de fecha 20 de marzo de 2019, expedida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso 2015 - 601[43]; (viii) escrito de demanda con anexos presentada ante el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Bogotá[44]; (ix) CD pruebas de la contestación ante el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Bogotá; (x) auto de 01 de septiembre de 2015, emitido por el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Bogotá[45]; (xi) memoriales presentados ante el Juzgado

[27] Folio 46.
[28] Folio 48.
[29] Folio 49 y 50.
[30] Folio 51 y 52.
[31] Folio 53.
[32] Folio 54.
[33] Folio 55.
[34] Folios 62 a 63.
[35] Folio 56.
[36] Folio 56.
[37] Folio 56.
[38] Folio 59.
[39] Folio 60 y 229.
[40] Folio 64 y 230.
[41] Folio 65 y 234.
[42] Folios 83 a 84.
[43] Folio 149 a 150.
[44] Folios 162 a 17.
[45] Folios 160 a 161.

3° Laboral del Circuito de Bogotá[46]; (xii) escritos de contestaciones de demanda presentados ante el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Bogotá[47]; (xiii) certificado de matrícula de comerciante de Rosa Elda Jara Martínez de la Cámara de Comercio[48] y; (xiv) certificado de Cámara de Comercio de la cancelación de la matrícula mercantil del establecimiento de comercio Panadería y Pastelería Marly[49].

Se recibieron los interrogatorios de parte del demandante[50], de Rosa Elda Jara Martínez[51] y Fray Ramiro Ardila Pasos[52], asimismo, los

[46] Folios 251 a 252.
[47] Folios 254 a 265 y 267.
[48] Folio 152 a 157.
[49] Folio 151.

[50] CD Folio 270 min 25:26 y 27:42 indicó que de 2006 a 2008 sus empleadores en la Panadería y Pastelería Marly fueron Rosa Elda Jara y Fray Ramiro Ardila Pasos; no conoce que los demandados hayan liquidado la sociedad o se hayan separado; prestó sus servicios de 2006 a 2009, que pudo trabajar; en 2009 debido a que estaba incapacitado, se presentó y le comentó lo de la enfermedad a Rosa Elda Jara Martínez, quien le dijo que no podía trabajar incapacitado y que una persona enferma no le servía, que le siguiera llevando las incapacidades, que ella miraba que podía hacer, lo que él hizo; no volvió a la empresa después de 2009, porque, ella le dijo que no lo hiciera mientras estaba incapacitado; en 2012, en conciliación ante el Ministerio de la Protección Social aceptó que prestó sus servicios hasta noviembre de 2009; el Ministerio suspendió el trámite, porque estaba en proceso de pensión, entonces, no podía hacer la liquidación de las prestaciones; le consta que en 2012, quebró la panadería, por lo que pasó a otros dueños; no le consta que Fray Ramiro Ardila Pasos hubiere regresado a la panadería después de 2009, porque hasta el 14 de noviembre de 2009, que prestó sus servicios, éste siempre estuvo allí; desde 2008 comenzó a presentar incapacidades hasta el 2010; cuando dejó de tener incapacidades no volvió a la panadería, porque no lo volvieron a recibir; por la enfermedad le dijeron que no podía trabajar; Rosa Elda Jara Martínez le dijo que era un riesgo para el público; le dejaron de pagar salarios de 2009 en adelante; le pagaron aportes a seguridad social hasta 2012, en las citaciones a la Protección Social; la primera citación a la Protección social fue en 2010 y la segunda en 2012; la jefe encargada era Rosa Elda Jara Martínez, por lo que ella fue la que le dijo que no volviera a trabajar; al sentirse discriminado por lo de la enfermedad, él no insistió en regresar; por eso fue a la Protección Social, donde le dijeron a ella que debía pagarle las prestaciones y aportes hasta que le reconocieran la pensión; en el tiempo en que prestó sus servicios le pagaron salarios hasta noviembre de 2009; no lo afiliaron a ningún fondo de cesantías; durante el tiempo que estuvo le pagaron prima de servicios hasta junio de 2009; las cesantías no se las pagaban ni se las enviaron a ningún fondo.

[51] CD Folio 270 min 12:45 y 34:56 manifestó que conoció al demandante desde el 2006 que llegó a trabajar en la panadería que ella tenía; el cargo desempeñado fue el de pastelero; el demandante laboró hasta 2009, porque estaba enfermo y no volvió; cuando el actor la demandó fue que conoció que estaba enfermo; le canceló prestaciones sociales al demandante hasta 2009; no le dio por terminado el contrato de trabajo al demandante, porque él no volvió; en 2012, el demandante la citó al Ministerio de la Protección Social; al convocante se le pagaron aportes a 2012 por una tutela; posterior a 2012, no le pagó ninguna acreencia laboral porque quebró; el negocio estaba a cargo de ella por ser la única dueña, debido a que en 2008 hizo una repartición con el otro demandado; Fray Ramiro Ardila Beltrán Pasos fue dueño del negocio de 2006 a 2008; el demandante le presentó incapacidades, pero no recuerda la fecha; cuando él le dijo que tenía SIDA, como él trabajaba con comida, ella le dijo que eso era peligroso, porque se podía contagiar a más gente; le dijo que si quería no trabajar más o qué iba a hacer y no volvió; ella le dijo cuáles eran los riesgos, de pronto él no volvió más; después de 2009 le efectuaron aportes a seguridad social hasta 2012, por la tutela; los aportes los canceló de forma retroactiva en 2012; después de la última conversación el actor no volvió a la panadería.

[52] CD Folio 270 min 19:26 dijo que conoció al demandante, porque trabajó en la panadería que tenía en sociedad con la señora Rosa Elda Jara Martínez de nombre Pastelería Marly; el actor hacía de todo, panadería, pastelería y atendía la caja; fue propietario de esa panadería hasta 2008; las órdenes al convocante las impartía Rosa Elda Jara Martínez; tiene entendido que aquel trabajó en la panadería hasta noviembre de 2014 (sic), según la demanda del juzgado 3° que el mismo aclara que trabajó hasta el 14 de noviembre de 2009; él estuvo en la panadería hasta 2008; sabe eso por la demanda en el Juzgado 3° y porque él continuó frecuentando la panadería por los hijos que tiene con Rosa Elda Jara Martínez; no tiene conocimiento que el demandante los hubiere citado para una conciliación ante el Ministerio de la Protección Social; Rosa Elda Jara era quien se encargaba del pago de las prestaciones sociales; Medina Beltrán dejó de trabajar en la panadería por problemas de salud; por pena con los compañeros no volvió al trabajo; después de 2009, nunca se volvió a entrevistar con el demandante; no está enterado si Rosa Elda Jara Martínez le continuó cancelando prestaciones, porque ya no tenía ninguna relación con

testimonios de María del Carmen Ordoñez León[53] y, Héctor Julio González[54].

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que en vigencia del contrato de trabajo existente entre Raúl Medina Beltrán y Fray Ramiro Ardila Pasos y Rosa Elda Jara Martínez, el trabajador fue diagnosticado con VHI (SIDA), razón, por la que, fue incapacitado por 469 días en forma interrumpida, de 15 de noviembre de 2008 a 23 de diciembre de 2010, así se infiere de los certificados de incapacidades y liquidación de prestaciones económicas emitidos por Cafesalud EPS[55] y, el dicho de María del Carmen Ordoñez León y Héctor Julio González[56], dejando de prestar servicios en la Panadería y Pastelería Marly desde 14 de noviembre de 2009, como éste lo confesó en su interrogatorio de parte[57], sin embargo, con posterioridad a esa *data* la relación laboral continuó vigente, como lo reconoció Rosa Elda Jara Martínez en la certificación laboral que expidió el 04 de junio de 2012[58], el fallo de tutela proferido el 30 de julio siguiente[59] y, la historia laboral emitida por COLPENSIONES que

---

ella; los aportes a seguridad social los pagaba Rosa Elsa Jara Martínez, no sabe por qué en la historia laboral aparecen sus apellidos en las cotizaciones; no sabe si el demandante para dejar de asistir le comentó algo a Rosa Elda Jara Martínez.

[53] CD Folio 270 min 38:00 depuso que conoce a Medina Beltrán desde 2006 que le arrendó una habitación en su casa; en ese año éste laboraba en la Pastelería Marly; frecuentó en algunas oportunidades la panadería donde lo veía; los dueños eran Rosa Elda y Fray Ramiro; el demandante enfermó en 2008 o 2009, empezando los problemas con los pagos, porque no le reconocían sueldo ni salud, por eso no podía ir a citas médicas; no le pagaron cesantías ni vacaciones, lo que sabe porque, el demandante no tenía con que pagarle.

[54] CD Folio 270 min 43:03 expuso que conoce a Medina Beltrán de toda la vida; conoció a los demandados en la Pastelería Marly donde aquel trabajó; el actor entró a la pastelería en 2005 y salió en 2009; dejó de prestar el servicio, porque enfermó y le dijeron que así no podía trabajar; él varias veces lo cubrió en los turnos; a Medina Beltrán no le pagaron prestaciones sociales; él no estaba presente en el momento que los enjuiciados le dieran órdenes al demandante, pero conocía que ellos eran sus jefes, el convocante era quien lo llamaba para que le cubriera los turnos, pero la persona que le pagaba era Rosa Elda Jara Martínez; el turno para laborar en la panadería era de 7:00 a.m. a 4:00 p.m. o 5:00 p.m.; las funciones del demandante eran hacer postre, tortas, galletería, hojaldres; Medina Beltrán dejó de laborar en 2009; el demandante fue a pedir trabajo allá en la panadería donde él estaba y él le ayudó con algunos días para la comida; no tiene conocimiento si después de 2009, los accionados le pagaron alguna acreencia al demandante.

[55] Folios 28 a 59 y Folios 177 a 228.
[56] CD Folio 270.
[57] CD Folio 270.
[58] Folio 61.
[59] Proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda - Subsección F - Sala de Descongestión Laboral.

demuestra aportes a pensión hasta 31 de octubre de 2013, fungiendo como empleador Fray Ramiro Ardila Pasos[60].

En este orden, el contrato de trabajo se entenderá vigente hasta 31 de octubre de 2013, atendiendo las cotizaciones sufragadas. Cabe señalar, que no se demostró que la desvinculación del trabajador lo fuera por su condición de salud o motivos discriminatorios, en tanto, la última incapacidad fue hasta 23 de diciembre de 2010, consintiendo la empleadora la no prestación de los servicios del trabajador con posterioridad a dicha *data*, como lo aceptó Rosa Elda Jara Martínez, quien además asistió a las audiencias de conciliación a las que fue citada ante el Ministerio de Trabajo los días 09 de abril de 2010 y 04 de junio de 2012[61], en procura de un acuerdo con Medina Beltrán, además, se acreditó que el señalado establecimiento de comercio dejó de ser de propiedad de Jara Martínez desde 2012 por inconvenientes económicos, como lo mencionó el demandante en el interrogatorio de parte[62], por lo que incluso desde el referido año, había desaparecido el objeto contractual para el cual había sido vinculado; en consecuencia, no operó la protección de estabilidad laboral reforzada pretendida, para entender por finalizado el vínculo el 30 de septiembre de 2016, fecha inmediatamente anterior a la que se otorgó el reconocimiento pensional.

Siendo ello así, el contrato de trabajo entre Raúl Medina Beltrán, como trabajador y, Fray Ramiro Ardila Pasos y Rosa Elda Jara Martínez, en condición de empleadores, estuvo vigente de 01 de febrero de 2006 a

---

[60] Folio 66 a 79 y 232 a 245.
[61] Folios 60 y 64.
[62] CD Folio 270.

31 de octubre de 2013, que impone modificar la sentencia apelada en este aspecto.

PRESTACIONES SOCIALES

Dilucidado lo anterior, los enjuiciados adeudarían al actor salarios a partir de 24 de diciembre de 2010, día siguiente al último pago de Cafesalud EPS correspondiente al auxilio económico de incapacidad, así como cesantías e intereses durante la vigencia del contrato de trabajo y, prima de servicios a partir de 01 de julio de 2009, atendiendo que en su interrogatorio de parte Medina Beltrán confesó el pago de esta última hasta junio de 2009 y, vacaciones, en armonía con lo dispuesto por el artículo 140 del CST, salario sin prestación del servicio, acreencias que se encuentran prescritas, como se expone a continuación.

PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a lo dispuesto por los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS.

En el *examine,* la vinculación contractual laboral finalizó el 31 de octubre de 2013; el actor reclamó el pago de derechos laborales adeudados en

las audiencias de conciliación de 09 de abril de 2010[63], 04 de junio[64] y 30 de julio de 2012[65], sin embargo, hasta 18 de octubre de 2018 radicó el *libelo incoatorio,* como da cuenta el acta de reparto, superado el término extintivo, lo que impone confirmar la absolución impartida. Sin costas en la instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral primero la sentencia apelada, para **DECLARAR** que entre Raúl Medina Beltrán, en condición de trabajador y, Fray Ramiro Ardila Pasos y Rosa Elda Jara Martínez, como empleadores, existió una vinculación laboral vigente de 01 de febrero de 2006 a 31 de octubre de 2013; **CONFIRMARLA** en lo demás con arreglo a lo expuesto la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

[63] Folios 60 y 229.
[64] Folios 64 y 230.
[65] Folios 65 y 234.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría-Sala Laboral
21 FEB -9 AM 8:44
RECIBIDO FOR

000000

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE HERNANDO PAVA SALCEDO CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 29 de julio de 2020, proferido por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó indexación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, intereses moratorios y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que mediante Resolución SUB 72137 de 22 de mayo de 2017, COLPENSIONES le reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por 19´207.796.00, acto administrativo que se le notificó el siguiente día 30, contra el que presentó recursos de reposición y apelación, pues, no hubo actualización para 2017, determinación confirmada mediante Resoluciones SUB 106953 27 de junio y, DIR 10568 de 11 de julio de 2017, bajo el argumento que el valor otorgado se ajusta a derecho, liquidado sobre 1023 semanas cotizadas; el 19 de abril de 2018, insistió en la indexación de la indemnización sustitutiva, resuelta de forma desfavorable a través de Acto Administrativo SUB 120601 de 07 de mayo siguiente[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos, la resolución de reconocimiento al actor de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, la fecha

[1] Folios 2 a 8.

de notificación, los recursos interpuestos, su resolución desfavorable, la petición de insistencia en la indexación y, su respuesta negativa. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a la entidad de seguridad social demandada e, impuso costas al actor; declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido[3].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Quedó acreditado dentro del proceso, que Hernando Pava Salcedo estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida y cotizó para los riesgos de invalidez, vejez y muerte 1023 semanas de manera interrumpida a través de diversos empleadores, de 15 de julio de 1979 a 24 de mayo de 2001; situaciones fácticas que se coligen del reporte de semanas cotizadas, actualizado a 09 de septiembre de 2019, emitido por COLPENSIONES[4].

---

[2] Folios 36 a 43.
[3] CD y Acta de Audiencia, folios 60 a 61.
[4] CD Expediente Administrativo Folio 48 y Folios 49 a 54.

El 01 de febrero de 2017, el demandante cumplió 62 años de edad, pues, nació en 1955, como da cuenta su cédula de ciudadanía[5].

El 09 de mayo de 2017, Pava Salcedo reclamó vía administrativa la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, otorgada mediante Resolución SUB 72137 del siguiente día 22 [6]; determinación contra la que interpuso recursos de reposición y apelación, para que se actualizaran los salarios base de liquidación a la fecha del reconocimiento, devengados de 1979 a 2001, atendiendo la pérdida de su poder adquisitivo por el transcurso del tiempo[7]; resueltos de forma desfavorable a través de Actos Administrativos SUB 106953 de 27 de junio[8] y, DIR 10568 de 11 de julio de 2017[9], respectivamente, porque, la prestación se liquidó conforme al artículo 3° Decreto 1730 de 2001, que reglamenta este derecho.

El 24 de abril de 2018[10], Pava Salcedo peticionó la indexación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez otorgada en $19´207.790.00, en consecuencia, se le reconocieran $11´169.823.00 e, intereses de mora, negado con Resolución SUB 120601 de 07 de mayo de 2018, dada la inexistencia de motivos de hecho o de derecho para incrementar la prestación otorgada[11].

---

[5] CD Expediente Administrativo Folio 48.
[6] Folios 9 a 10.
[7] Folios 12 a 14.
[8] Folios 17 a 19.
[9] Folios 21 a 23.
[10] Folios 24 a 25.
[11] Folios 27 a 29.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional y, lo expuesto en las alegaciones recibidas.

INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA

Con arreglo al artículo 37 de la Ley 100 de 1993, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez se reconoce a las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la prestación no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, además, declaren su imposibilidad de continuar aportando al sistema, resarcimiento equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas, a cuyo resultado se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los que haya cotizado el afiliado.

En adición a lo anterior, la Sala se remite del artículo 6[12] del Decreto 1730 de 2001, modificado por el Decreto Nacional 4640 de 2005, que reglamenta la forma de liquidación de la indemnización sustitutiva.

---

[12] Artículo 3° Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente formula: I = SBC x SC x PPC Donde:
SBC: Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó el afiliado a la Administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del DANE.
SC: Es la suma de las semanas cotizadas a la Administradora que va a efectuar el reconocimiento.
PPC: Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la Administradora que va a efectuar el reconocimiento.
En el evento de que, con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, la Administradora que va a efectuar el reconocimiento no manejara separadamente las cotizaciones de los riesgos de vejez, invalidez o muerte por riesgo común de las correspondientes al riesgo de salud, se aplicará la misma proporción existente entre las cotizaciones para el riesgo de vejez de que trata el inciso primero del artículo 20 de la ley 100 de 1993 (10%) y las cotizaciones para el riesgo de salud señaladas en el artículo 204 de la misma Ley (12%), es decir se tomarán como cotizaciones para el riesgo de vejez el equivalente al 45.45% de total de la cotización efectuada y sobre este resultado se calculará la indemnización sustitutiva.
A partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, se tomará en cuenta el porcentaje de cotización establecido en el inciso primero del artículo 20 de la Ley 100 de 1993.

En el *examine*, Hernando Pava Salcedo superó 62 años de edad el 01 de febrero de 2017[13] y, cotizó 1023 semanas al RPM; tiempo de servicios insuficiente para configurar el derecho jubilatorio, además, con la solicitud de 09 de mayo de 2017, referente a la indemnización sustitutiva, manifestó su imposibilidad de continuar cotizando[14], razón por la cual, a través de Resolución 72137 del siguiente día 22, COLPENSIONES le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de $19´207.790.00.

Efectuadas las operaciones aritméticas con la forma prevista por el decreto en cita, sobre los salarios base de la cotización semanal promediados con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, con los que cotizó Pava Salcedo, actualizados anualmente con base en la variación del IPC, según certificación del DANE a 09 de mayo de 2017, *data* de solicitud de la prestación, se obtuvo $19´001.820.00 como indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, según liquidación adjunta, cuantía inferior a la reconocida por COLPENSIONES, en consecuencia, se encuentran debidamente actualizados los salarios base de cotización tenidos en cuenta para el cálculo del derecho pensional, que impone confirmar la sentencia del *a quo*, en este aspecto, para no hacer más gravosa la situación del demandante, en cuyo favor se surte el grado jurisdiccional de consulta.

INDEXACIÓN

[13] CD Expediente Administrativo Folio 48.
[14] CD Expediente administrativo folio 165 y 33 a 42.

La indexación es un método utilizado para reajustar el valor del dinero por la pérdida de su poder adquisitivo como consecuencia de la inflación, su objetivo es contrarrestar los efectos deflacionarios de la economía del país y así mantener el valor adquisitivo, que se ve afectado necesariamente con el transcurso del tiempo[15].

Bajo este entendimiento, como el derecho se causó el 09 de mayo de 2017, cuando el demandante manifestó a la enjuiciada su imposibilidad de continuar cotizando para acceder a la pensión de vejez, a pesar del cumplimiento de la edad y, que la prestación se reconoció el siguiente día 22, con ingreso a nómina en julio de ese año, no hubo entre la fecha de reconocimiento y pago a su beneficiario un tiempo que generara pérdida del poder adquisitivo de la suma otorgada - $19´207.790.00 -, que haga procedente la indexación, en consecuencia, se confirmará la sentencia consultada. Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada, con arreglo a las razones expresadas en precedencia.

---

[15] CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia del 30 de julio de 2014, Rad. N° 52290, citando la sentencia del 12 de agosto de 2012, Rad. Nº 46832.

SEGUNDO.- Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

000000

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría Sala Laboral

21 FEB -9 AM 8:44

RECIBIDO POR

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MERLY YAMILES MÉNDEZ RODRÍGUEZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. LLAMADA EN GARANTÍA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la demandante y COLPENSIONES, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de ésta, respecto de las condenas que no fueron objeto de reproche,

revisa la Corporación el fallo de fecha 17 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó pensión de invalidez a cargo de COLPENSIONES o, de PROTECCIÓN S.A., retroactivo pensional, intereses moratorios, mesada catorce, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 03 de mayo de 1979; cotizó a la Administradora del RPM como trabajadora independiente de 2002 a 2008; aportó a PROTECCIÓN S.A., a través de su empleadora Airmar Cargo S.A., de septiembre de 2004 a octubre de 2013, en agosto de ese año, se trasladó a COLPENSIONES, su empleador UPS SCS cotizó septiembre y octubre de 2013; mediante dictamen de 27 de junio de 2008, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá le determinó 62.85% de PCL, estructurada el 10 de enero de 2008; solicitó a COLPENSIONES la pensión de invalidez, negada mediante Resolución GNR 11752 de 15 de enero de 2014, porque, no cumplía los requisitos establecidos en el artículo 6 del Decreto 3995 de 2008; interpuso recurso de reposición, desatado con Acto Administrativo GNR 180622 de 21 de mayo de 2014, arguyendo que la entidad encargada y competente para resolver la petición era PROTECCIÓN S.A.; el 12 de diciembre de 2014 peticionó a la AFP su prestación de invalidez, negada con oficio de 15 de enero de 2015[1].

[1] Folios 1 a 5.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las peticiones, en cuanto a los hechos aceptó la fecha de nacimiento de la actora. En su defensa propuso las excepciones de prescripción, inexistencia del derecho y de la obligación y, cobro de lo no debido[2].

La Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A. rechazó los pedimentos, en cuanto a las situaciones fácticas admitió las cotizaciones a la Administradora del RPM y a la AFP, aclaró que fueron sufragadas hasta 30 de julio de 2013, su traslado a COLPENSIONES y, la solicitud pensional presentada a PROTECCIÓN S.A. con respuesta negativa. Presentó las excepciones de inoponibilidad frente a PROTECCIÓN del dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, improcedencia del reconocimiento de la pensión de invalidez con ocasión de la multiafiliación de la accionante al régimen de pensiones hasta tanto no se resuelva la multiafiliación, su buena fe, prescripción, improcedencia de intereses moratorios y de mesada 14 y, genérica[3].

Mediante auto de 21 de julio de 2016, el *a quo* aceptó el llamamiento en garantía de la Compañía de Seguros Bolívar S.A.[4], quien respondió oponiéndose a las pretensiones de la demanda; del llamamiento en

---

[2] Folios 43 a 46.
[3] Folios 68 a 82.
[4] Folio 123.

garantía aceptó la expedición de la póliza de seguro de cumplimiento 6000 – 0000012 – 01 con vigencia 31 de marzo de 2007 a 31 de marzo de 2008; respecto a los hechos de la demanda dijo no constarle. Propuso las excepciones de ausencia de prueba de ocurrencia del siniestro, condiciones especiales del contrato de seguro previsional expedido por la Compañía de Seguros Bolívar S.A., límite de la responsabilidad de la aseguradora, inexistencia de la obligación de cancelar la mora e, innominada, coadyuvancia a las excepciones de fondo propuestas por PROTECCIÓN S.A., inoponibilidad del dictamen de pérdida de capacidad laboral, su buena fe e, improcedencia del reconocimiento de la pensión de invalidez con ocasión de la multiafiliación de la accionante al régimen de pensiones hasta tanto no se resuelva ésta[5].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a COLPENSIONES a reconocer y paga a Merly Yamiles Méndez la pensión de invalidez a partir de 04 de septiembre de 2010, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente por 14 mesadas anuales, a cancelar $34´796.650.00 como retroactivo pensional generado de 04 de septiembre de 2010 a 30 de agosto de 2020, reajustes legales, mesadas pensionales indexadas desde la fecha de causación de cada una hasta la calenda de pago y, costas; declaró parcialmente probada la excepción de prescripción y no probadas las de inexistencia del derecho y de la obligación; absolvió a COLPENSIONES de las demás pretensiones, a PROTECCIÓN y a Compañía de Seguros de Bolívar S.A.[6].

[5] Folios 133 a 142.
[6] Folios 287 y 291 a 292.

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión anterior, la demandante y COLPENSIONES interpusieron sendos recursos de apelación[7].

La demandante en resumen expuso, que proceden los intereses moratorios, pues, COLPENSIONES debió reconocer las mesadas causadas al momento de recibir la solicitud, aplicando el artículo 6 del Decreto 3995 de 2008 para resolver la multivinculación, además, en 2013 contaba con los dineros remitidos por PROTECCIÓN S.A., asimismo, debido a la mora en el reconocimiento pensional y atendiendo que desde 2013 quedó cesante, se le afectó su patrimonio. Se debe revisar la liquidación y de existir un mayor valor ordenar las diferencias.

COLPENSIONES en suma arguyó, que más allá de las facultades ultra y extra *petita* se vulneró su derecho de defensa y el principio de congruencia, la actora no solicitó resolver el problema de multivinculación, se limitó a indicar donde efectuó aportes, tampoco se valoró íntegramente la certificación de afiliación en que anotó que el Comité de Multivincualcion asignó la vinculación de la demandante a ING, decisión administrativa que le impone a la AFP PROTECCIÓN asumir la afiliación de Méndez Rodríguez de 01 de julio de 2004 a 01 de agosto de 2013 y, como la fecha de estructuración fue el 14 de diciembre de 2007, en los términos de los Decretos 3995 de 2003 y 780 de 2016, corresponde asumir la pensión a la entidad en que se

[7] CD folio 287.

encontraba válidamente afiliada al momento del siniestro, esto es, a PROTECCIÓN S.A.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que el 01 de julio de 2002 Merly Yamiles Méndez Rodríguez se afilió al Instituto de Seguros Sociales – ISS, cotizando 107.14 semanas en el régimen subsidiado hasta 31 de julio de 2004; el 30 de julio siguiente, se trasladó a ING Pensiones y Cesantías hoy PROTECCIÓN S.A., efectivo a partir de 01 de agosto de 2004, aportando 450.90 semanas al RAIS hasta 31 de julio de 2013; el 01 de agosto siguiente, regresó al RPM cotizando 5.86 semanas hasta 11 de octubre de ese año, como dan cuenta el reporte de semanas cotizadas[8] y la certificación de afiliación[9] expedidos por COLPENSIONES, el historial de vinculaciones de ASOFONDOS[10], el formulario de afiliación al RAIS[11] y, la historia laboral emitida por PROTECCIÓN S.A.[12].

Mediante Dictamen de 27 de julio de 2008, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca determinó a Méndez Rodríguez pérdida de capacidad laboral de 62.85%, estructurada el 10 de enero de 2008, de origen común por artritis reumatoide – no especificada[13].

---

[8] Folios 51 a 55.
[9] Folio 21.
[10] Folio 84.
[11] Folios 85 a 86 y 170 a 171.
[12] Folios 19 y 87 a 88.
[13] Folios 82 a 85.

El 04 de septiembre de 2013, la afiliada solicitó a la Administradora del RPM la pensión de invalidez, negada con Resolución GNR 11752 de 15 de enero de 2014, bajo el argumento que el reconocimiento correspondía a PROTECCIÓN S.A., conforme al artículo 6 del Decreto 3995 de 2008, en tanto, a la fecha de estructuración de la invalidez estaba afiliada a esa AFP[14]; decisión contra la que el 31 de enero de 2014, interpuso recurso de reposición, desatado con Acto Administrativo GNR 180622 de 21 de mayo siguiente, confirmando la determinación inicial[15].

El 12 de diciembre de 2014, la demandante solicitó a PROTECCIÓN S.A. la pensión de invalidez[16], negada con oficio de 15 de enero de 2015, hasta tanto no solicitara su traslado de COLPENSIONES[17].

Mediante Dictamen de 10 de agosto de 2020, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca determinó a Méndez Rodríguez pérdida de capacidad laboral de 66.60%, estructurada el 14 de diciembre de 2007, de origen común por artritis reumatoide – no especificada[18].

Merly Yamiles Méndez Rodríguez nació el 03 de mayo de 1979, como da su cédula de ciudadanía[19].

[14] Folios 26 a 28.
[15] Folios 23 a 24.
[16] Folios 13 a 15.
[17] Folios 19 y 87 a 88.
[18] Folios 275 a 278 y 282 a 285.
[19] Folio 7.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en las alegaciones recibidas.

VALIDEZ O INVALIDEZ DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD

Con arreglo al artículo 13, literal e) de la Ley 100 de 1993[20], *"Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada tres (3) años, contados a partir de la selección inicial, en la forma que señale el gobierno nacional"*.

En los términos del artículo 15 del Decreto 692 de 1994[21], los afiliados no podrán trasladarse de régimen, mientras no hayan transcurrido tres años, desde la fecha de la selección al régimen pensional anterior. A su vez, el artículo 17 *ibídem*, prohíbe la múltiple vinculación, en este sentido, los traslados de régimen o de administradora sólo pueden hacerse dentro de los plazos fijados para el efecto, entonces, "*...cuando el afiliado cambie de régimen o de administradora antes de los términos previstos, será válida la última vinculación efectuada dentro de los términos legales. Las demás vinculaciones no son válidas y se procederá a transferir a la administradora cuya afiliación es válida, la totalidad de saldos, en la forma y plazos previstos por la Superintendencia Bancaria*".

[20] Redacción original.
[21] Reglamentario de la Ley 100 de 1993.

En este sentido, la afiliación inicial de la actora fue al Instituto de Seguros Sociales – ISS, el 01 de julio de 2002[22], el formulario de traslado de régimen fue suscrito el 30 de julio de 2004[23] cuando no había transcurrido un lapso de 3 años en los términos del decreto reglamentario en cita, por ello, en principio, la solicitud de vinculación no podía surtir efectos, al encontrarse fuera de los señalados términos legales, situación que imponía la invalidez del traslado al RAIS administrado por PROTECCIÓN S.A.

En este sentido, no había transcurrido el tiempo de permanencia para el cambio de régimen, generando multivinculación de la accionante, situación que debía resolver el Comité, sin que obre en el expediente certificación de su realización que resolviera esta situación con anterioridad.

En este orden, la Sala acude al artículo 2 del Decreto 3995 de 2008[24] que dispuso la solución de los problemas de múltiple vinculación a 31 de diciembre de 2007, determinando que corresponde a la entidad a donde se aportó de 01 de julio a 31 de diciembre de ese año.

---

[22] Folios 51 a 55.
[23] Folios 85 a 86 y 170 a 171.
[24] "Está prohibida la múltiple vinculación. El afiliado sólo podrá trasladarse en los términos que establece la Ley 797 de 2003. Cuando el afiliado cambie de régimen o de administradora antes de los términos previstos en la ley, esta última vinculación no será válida y el afiliado incurrirá en múltiple vinculación. La vinculación válida será la correspondiente al último traslado que haya sido efectuado con el cumplimiento de los términos legales antes de incurrir en un estado de múltiple vinculación.

Para definir a qué régimen pensional esta válidamente vinculada una persona que se encuentra en estado de múltiple vinculación al 31 de diciembre de 2007, se aplicarán, por una única vez, las siguientes reglas:

Cuando el afillado en situación de múltiple vinculación haya efectuado cotizaciones efectivas, entre el 1 de julio y el 31 de diciembre de 2007, se entenderá vinculado a la administradora que haya recibido el mayor número de cotizaciones; en caso de no haber realizado cotizaciones en dicho término, se entenderá vinculado a la administradora que haya recibido la última cotización efectiva. Para estos efectos, no serán admisibles los pagos de cotizaciones efectuados con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de este decreto...".

Pues bien, en el *examine*, de 01 de julio a 31 de diciembre de 2007[25] la actora cotizó a seguridad social en pensión a través de la AFP, situación que permite definir como válida su vinculación a PROTECCIÓN S.A., quedando subsanado el problema de múltiple vinculación generado en principio por no esperar el transcurso de los tres años entre la elección de regímenes. En este sentido, se revocará la sentencia apelada y consultada, para absolver a COLPENSIONES de las pretensiones y, se le ordenará que en el término de 15 días contados desde la ejecutoria de esta providencia remita las cotizaciones de la demandante a la AFP.

Con todo, cumple mencionar, que en el asunto no se transgredió el derecho de contradicción y defensa de la Administradora del RPM, tampoco el principio de congruencia, en tanto, al contestar la demanda COLPENSIONES se opuso a las pretensiones, señalando frente a la multivinculación que a la fecha de estructuración de la discapacidad laboral, Méndez Rodríguez cotizaba a la AFP, quien debía hacerse cargo de las prestaciones en los términos del artículo 6 del Decreto 3995 de 2008[26].

PENSIÓN DE INVALIDEZ

Atendiendo la fecha de estructuración del estado invalidante de la asegurada, 14 de diciembre de 2007, la disposición que regula el reconocimiento de la prestación pretendida es el artículo 69 de la Ley 100 de 1993, que remite a los artículos 38, 39, 40 y 41 *ibídem*; en este orden,

[25] Folios 87 a 88.
[26] Folio 45.

conforme al artículo 39 de la normatividad en cita, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, para acceder a la pensión de invalidez por enfermedad común, se requiere: (i) ser declarado inválido y (ii) haber cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración[27].

Pues bien, en cuanto a la primera exigencia, declaración de invalidez, Merly Yamiles Méndez Rodríguez acreditó que mediante dictamen de 10 de agosto de 2020, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca le determinó 66.60% de pérdida de su capacidad laboral por origen común, con fecha de estructuración de 14 de diciembre de 2007[28], configurándose su estado invalidante con arreglo al artículo 38 de la Ley 100 de 1993, en cuyos términos *"...se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral."*.

A su vez, la demandante acreditó 146.71 semanas[29] aportadas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de su estado invalidante - de 14 de diciembre de 2004 a 14 de diciembre de 2007 -.

De lo expuesto se sigue, que Méndez Rodríguez superó los condicionamientos legales para obtener la pensión de invalidez, a partir de la fecha de estructuración de dicho estado, 14 de diciembre de 2007,

---

[27] La norma igualmente exigía una fidelidad de cotización para con el sistema al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez, aparte declarado inexequible por la Corte Constitucional en Sentencia C - 428 de 01 de julio de 2009.
[28] Folios 275 a 278 y 282 a 285.
[29] Folios 87 a 88.

en consecuencia, se impondrá condena a PROTECCIÓN S.A. en este sentido.

Cabe precisar, que la prestación económica de la actora se causó con anterioridad a 31 de julio de 2011, por ello, se le reconocerá con 14 mesadas anuales, conforme al artículo 1° parágrafo transitorio 6° del Acto Legislativo 01 de 2005.

Efectuadas las operaciones aritméticas respectivas con apoyo del Grupo Liquidador[30], teniendo en cuenta 273.16 semanas cotizadas hasta la señalada *data* de estructuración, se obtuvo un IBL de $602.924.36, que al aplicarle la tasa de reemplazo de 45%, arroja una mesada inicial de $271.315.96, inferior al salario mínimo legal vigente para esa calenda, por tanto, se debe ajustar a dicho ingreso que para 2007 era de $433.700.00, en los términos del artículo 40 de la Ley 100 de 1993.

De otra parte, se autorizará a PROTECCIÓN S.A. para que descuente el valor correspondiente a los aportes en salud y los transfiera a la EPS en donde se encuentre afiliada la accionante, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes jurisprudenciales[31].

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

[30] Creado mediante Acuerdo PSAA.15-10402 de 2015

[31] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.

La Sala se remite a lo dispuesto por los artículos 488 del CST, 6 y 151 del CPTSS. Cumple destacar, que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que el plazo prescriptivo de la acción tendiente al pago de la pensión de invalidez empieza a correr desde que el afectado tuvo *"conocimiento acabado"* de su estado de invalidez laboral, es decir, no desde cuando se causa el infortunio o se advierten los primeros síntomas de la afectación a la salud o integridad de la persona o trabajador, sino desde cuando quedó en firme la calificación de incapacidad o invalidez laboral que a ese respecto profiere la correspondiente Junta de Calificación de Invalidez[32].

En el *sub lite*, la exigibilidad de la prestación de invalidez surgió el 10 de agosto de 2020, con la emisión del segundo dictamen[33], atendiendo que la AFP desconoció la primera calificación[34] y; el *libelo incoatorio* lo radicó el 06 de febrero de 2015, como da cuenta el acta de reparto[35], en consecuencia, no se configuró el medio exceptivo propuesto.

INTERESES MORATORIOS

La Sala trae a colación lo dispuesto por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

[32] CSJ, Sala Laboral, sentencia 53600 de 06 de mayo de 2015.
[33] Folios 275 a 285.
[34] Folio 73 a 74.
[35] Folio 31.

En el *examine,* atendiendo que el 12 de diciembre de 2014, la asegurada solicitó la pensión de invalidez[36], la entidad contaba con cuatro (4) meses para resolver la petición[37], sólo es dable hablar de retardo a partir de 13 de abril de 2015, calenda desde que procede el señalado resarcimiento hasta el pago efectivo de lo adeudado, en tanto, la enjuiciada debió gestionar los trámites administrativos para determinar la validez de la afiliación de Méndez Rodríguez y garantizar su derecho pensional.

Finalmente, atendiendo que PROTECCIÓN S.A. señaló en la contestación de la demanda que tomó la póliza de seguro de cumplimiento número 6000 – 0000012 - 01 con la Compañía de Seguros Bolívar S.A., para amparar las sumas adicionales requeridas para completar el capital necesario para financiar el monto de la pensión de invalidez de origen común que se causara de 31 de marzo de 2007 a 31 de marzo de 2008[38], la aseguradora debe responder por las sumas adicionales requeridas para financiar la prestación de invalidez de la actora, en tanto, cumplió los requisitos legales el 14 de diciembre de 2007. En este sentido, se condenará a la Compañía de Seguros Bolívar S.A. Costas de primera instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A. y la llamada en garantía. Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

---

[36] Folios 13 a 15.
37 Artículo 9 Ley 797 de 2003.
[38] Folios 94 a 101 y 142 a 158.

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada y consultada, para en su lugar, **ABSOLVER** a COLPENSIONES, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR válidamente afiliada a Merly Yamiles Méndez Rodríguez al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de PROTECCIÓN S.A., en consecuencia, se **ORDENA** a COLPENSIONES trasladar las cotizaciones de la actora a la AFP, en el término de los 15 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

TERCERO.- CONDENAR a PROTECCIÓN S.A. a reconocer y pagar la pensión de invalidez de Merly Yamiles Méndez Rodríguez, en cuantía inicial de $433.700.00, a partir de 14 de diciembre de 2007, por catorce mesadas anuales.

CUARTO.- CONDENAR a la Compañía de Seguros Bolívar S.A. a sufragar las sumas adicionales requeridas para financiar la prestación de invalidez de la demandante, conforme a la póliza de seguro de cumplimiento número 6000 – 0000012 – 01.

QUINTO.- DECLARAR NO probada la excepción de prescripción, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- CONDENAR a PROTECCIÓN S.A. a cancelar los intereses moratorios causados desde 13 de abril de 2015 hasta el pago efectivo de las mesadas adeudadas.

SÉPTIMO.- AUTORIZAR a la AFP accionada a descontar los aportes a salud.

OCTAVO- Costas de primera instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A. y de la llamada en garantía. No se causan en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

000000

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
Secretaría Sala Laboral

21 FEB -9 AM 8:44

RECIBIDO POR

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE ALDEMAR GIL BELALCÁZAR CONTRA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la UGPP, así como el grado jurisdiccional de consulta a su favor, respecto de las condenas que no fueron objeto de reproche, revisa la Corporación el fallo de fecha 10 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó pensión jubilación convencional, a partir de 01 de enero de 2015, en los términos del artículo 98 del convenio colectivo, con una tasa de reemplazo de 100% del promedio de lo percibido durante los últimos tres años de servicio con todos los factores de remuneración, intereses moratorios, indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 31 de julio de 1958; prestó servicios al Instituto de Seguros Sociales – ISS de 07 de diciembre de 1987 a 30 de diciembre de 2014 - 27 años y 12 días – como trabajador oficial; el 31 de octubre de 2001 SINTRASEGURIDADSOCIAL y el ISS suscribieron convención colectiva de trabajo con vigencias diferenciales por estipulación expresa, pues, el artículo 98 convencional estuvo vigente hasta 2017; estuvo afiliado a la organización sindical en cita; el 06 de agosto de 2013 solicitó a COLPENSIONES la pensión de jubilación convencional, negada con Resolución de 09 de septiembre siguiente, porque, no cumplió los requisitos exigidos antes de 31 de julio de 2010; el 08 de enero de 2015 solicitó a la UGPP la pensión de jubilación convencional, negada con Acto Administrativo RDP 019556 de 19 de mayo siguiente; con Decreto 2013 de 2012 se ordenó la supresión y liquidación del ISS y, que la UGPP asumiera la administración de los derechos pensionales reconocidos del ISS empleador; el 22 de julio de 2015 interpuso recurso de apelación, desatado con Resolución RDP 034757 de 24 de agosto siguiente[1].

[1] Folios 3 a 15.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP se opuso a la prosperidad de las peticiones, en cuanto a los hechos aceptó la calenda de nacimiento del actor, su afiliación al sindicato, las reclamaciones administrativas, el recurso interpuesto, las resoluciones emitidas y, lo dispuesto por el Decreto 2013 de 2012. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y, prescripción[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a la UGPP a reconocer y pagar la pensión de jubilación convencional a Aldemar Gil Belalcázar, en cuantía de $2´128.586.83, a partir de 01 de enero de 2015, el retroactivo pensional con los reajustes desde dicha calenda hasta el momento de su inclusión en nómina y, costas; autorizó los descuentos en salud; prestación que será compartida con la de vejez que COLPENSIONES reconozca, asumiendo la UGPP el mayor valor si lo hubiere; declaró no probadas las excepciones; absolvió de los intereses moratorios[3].

RECURSO DE APELACIÓN

[2] Folios 101 a 106.
[3] CD y acta de audiencia, folios 135 y 161 a 162.

Inconforme con la decisión anterior, la convocada a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que el Acto Legislativo 01 de 2005 parágrafo transitorio tercero estableció expresamente que las convenciones colectivas vigentes para 29 de julio de 2005, continuarían vigentes por el término inicialmente pactado, en su defecto hasta 31 de julio de 2010, siendo improcedente otorgar la pensión de jubilación convencional pretendida[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Quedó acreditado dentro del proceso, que Aldemar Gil Belalcázar nació el 31 de julio de 1958 y, prestó servicios al Instituto de Seguros Sociales - ISS de 07 de diciembre de 1987 a 31 de diciembre de 2014, de manera discontinua, periodo cotizado al RPM, según se colige de la cédula de ciudadanía[5], el registro civil de nacimiento[6], la constancia de 06 de enero de 2015 emitida por el ISS[7], la certificación de información laboral expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social[8] y, la información de acumulados recibidos de 2002 a 2014 elaborada por el ISS[9].

El 06 de agosto de 2013 el accionante solicitó al ISS la pensión de jubilación convencional[10], negada con Oficio de 29 de septiembre siguiente, bajo el argumento que la prestación extralegal perdió

[4] CD folio 135.
[5] Folio 17.
[6] CD expediente administrativo, folio 109.
[7] Folio 44.
[8] Folio 39.
[9] Folios 40 a 43.
[10] Folios 19 a 20.

vigencia con el Acto Legislativo 01 de 2005, sin que superara los requisitos del artículo 98 de la convención colectiva, ya que, la edad la cumplió con posterioridad a 31 de julio de 2010[11].

El 08 de enero de 2015 Gil Belalcázar peticionó a la UGPP la pensión de jubilación convencional, negada con Resolución RDP 019556 de 19 de mayo de esa anualidad, arguyendo que la convención colectiva había perdido vigencia el 31 de julio de 2010[12]; decisión contra la que el 22 de julio de 2015, el accionante interpuso recursos de reposición y apelación[13]; el Acto Administrativo RDP 034757 de 24 de agosto siguiente, desató la reposición, confirmando la determinación inicial[14].

El 22 de diciembre de 2017, el demandante nuevamente solicitó a la UGPP la pensión de jubilación convencional[15], siendo reiterada su negativa con Resolución RDP 012416 de 10 de abril de 2018[16].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN CONVENCIONAL

[11] Folios 25 a 27.
[12] Folios 29 a 34.
[13] Folios 21 a 22.
[14] Folios 35 a 37.
[15] Folios 23 a 24.
[16] CD folio 109.

En los términos del artículo del artículo 98 del convenio colectivo 2001 - 2004 suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales – ISS y SINTRASEGURIDADSOCIAL:

> *"El trabajador oficial que cumpla veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo al Instituto y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años si es hombre y cincuenta (50) si es mujer, tendrá derecho a la pensión de jubilación en cuantía equivalente al 100% del promedio de lo percibido en el período que se indica a continuación para cada grupo de trabajadores oficiales:*
>
> *(i) Para quienes se jubilen entre el primero de enero de 2002 y treinta y uno de diciembre de 2006, 100% del promedio mensual de lo percibido en los dos últimos años de servicio.*
>
> *(ii) Para quienes se jubilen entre el primero de enero de 2007 y treinta y uno de diciembre de 2016, 100% del promedio mensual de lo percibido en los tres últimos años de servicio.*
>
> *(iii) Para quienes se jubilen a partir del primero de enero de 2017, 100% del promedio mensual de lo percibido en los cuatro últimos años de servicio"*[17].

Con arreglo a la disposición transcrita, en el asunto, para acceder a la referida pensión de jubilación el actor debía acreditar veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos al ISS, sin que el cumplimiento de la edad fuera requisito de causación sino condición de goce o disfrute.

Cabe precisar, que en un caso de similares situaciones fácticas y jurídicas en que se debatió la vigencia del precepto convencional en cita, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria modificó parcialmente su criterio, precisando que para pensiones contenidas en convenciones colectivas, laudos o pactos, en los términos del Acto Legislativo 01 de 2005, las condiciones que regulan el asunto son las siguientes[18]:

---

[17] Folios 48 a 89, convenio colectivo que cuenta con el respectivo depósito a folio 47.
[18] CSJ, Sala Laboral, sentencia SL 2543 de 15 de julio, SL 3635 de 16 de septiembre y, SL 5116 de 02 de diciembre de 2020.

a) "En los eventos en que las reglas pensionales de carácter convencional suscritas antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 y al 29 de julio del mismo año se encontraban en curso, mantendrá su eficacia por el término inicialmente pactado, aún con posterioridad al 31 de julio de 2010, hasta cuando se llegue al plazo acordado.

b) Si al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo en mención, respecto del convenio colectivo estaba operando la prórroga automática consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo y las partes no presentaron la denuncia en los términos del artículo 479 ibidem, las prerrogativas pensionales se extendieron solo hasta el 31 de julio de 2010.

c) Si la convención colectiva de trabajo se denunció y se trabó el conflicto colectivo, los acuerdos pensionales, por ministerio de la ley, se mantuvieron según las reglas legales de la prórroga automática hasta el 31 de julio de 2010 y, en tal caso, ni las partes ni los árbitros podían establecer condiciones más favorables a las previstas en el sistema general de pensiones entre la fecha en la que entró en vigencia el Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010.

... En consecuencia, a la entrada en vigor del ***Acto Legislativo 01 de 2005 la referida cláusula convencional venía rigiendo y, de acuerdo con el plazo inicialmente pactado entre las partes, tenía vigencia hasta el año 2017.*** *Dicho de otro modo, en armonía con los postulados de la enmienda constitucional, las partes acordaron darle al artículo 98 de la convención colectiva de trabajo mayor estabilidad en el tiempo y, de esa forma, fijaron derechos adquiridos frente a los compromisos pensionales pactados, por lo menos, durante su plazo de vigencia".*

Bajo este entendimiento, a Aldemar Gil Belalcázar le asiste derecho a la pensión de jubilación contenida en el artículo 98 del señalado convenio colectivo, en tanto, laboró para el ISS de 07 de diciembre de 1987 a 31 de diciembre de 2014, de manera discontinua durante 27 años[19], cumpliendo el condicionamiento extralegal para acceder a la prestación anhelada.

En este orden, procede el reconocimiento de la pensión convencional de jubilación al demandante, a partir de 01 de enero de 2015, día siguiente a su retiro de servicio, además, había cumplido 55 años de edad el 31 de

[19] Folio 39.

julio de 2013[20], en este sentido, se confirmará la sentencia apelada y consultada.

Ahora, la tasa de reemplazo corresponde a 100% del promedio mensual de lo percibido en los tres últimos años de servicio, para ello, se tendrán en cuenta los factores establecidos por el artículo 98 de la convención colectiva 2001 – 2004[21], efectuadas las operaciones aritméticas con apoyo del Grupo Liquidador[22], se obtuvo un ingreso base de liquidación actualizado a 2015 de $2´205.651.01, que corresponde a la mesada inicial, según cuadro de liquidación que se adjunta, suma superior a la obtenida por el *a quo* - $2´128.586.83 -, sin embargo, no se modificará atendiendo el principio de *no reformatio in pejus,* pues, se haría más gravosa la situación de la UGPP, única apelante en cuyo favor además se surte el grado jurisdiccional de consulta en este aspecto.

Asimismo, la prestación económica se otorga por trece mesadas anuales, toda vez que con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 fue suprimida la mesada adicional de junio para quienes se pensionaran a partir de su entrada en vigencia - 29 de julio de 2005 -, ello no cobijó a quienes percibieran una mesada igual o inferior a tres veces el salario mínimo legal y, cuyo derecho se causara antes del 31 de julio de 2011, es decir, después de esta fecha la mesada adicional analizada dejó de existir. En el caso del demandante, la primera mesada se reconoce a partir de 01 de enero de 2015, en cuantía de $2´128.586.83, superando los 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues, para esa

[20] Folio 161.
[21] Asignación básica mensual, prima de servicios y vacaciones, auxilio de alimentación y transporte, valor trabajo nocturno, suplementario, horas extras y trabajo en días dominicales y festivos.
[22] Creado mediante Acuerdo PSAA.15-10402 de 2015

anualidad dicho valor correspondía a $644.350.00, pese a que la pensión se causó el 31 de diciembre de 2007.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. En materia pensional, por sabido se tiene, que al tratarse de una prestación de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho en sí mismo, sino respecto de las mesadas dejadas de cobrar por tres años[23].

En el *sub judice,* la prestación convencional se hizo exigible a partir de 01 de enero de 2015, la reclamación administrativa fue presentada el 08 de enero siguiente, negada con resolución de 19 de mayo de 2015[24] y, el *libelo incoatorio* fue radicado el 26 de febrero de 2018, como da cuenta el acta de reparto[25], en consecuencia, no operó el medio exceptivo propuesto, por ello, se confirmará la decisión de primer grado.

COMPARTIBILIDAD DE LA PENSIÓN EXTRALEGAL CON LA LEGAL

La Sala se remite a lo dispuesto por el artículo 17 del Acuerdo 049 de 1990.

[23] CSJ, Sala Laboral, sentencia con radicado 35812 de 26 de enero de 2006.
[24] Folio 29 a 34.
[25] Folio 94.

En el *sub lite*, como la pensión extralegal del accionante se causó con posterioridad a 17 de octubre de 1985, sin que se acreditara que el convenio colectivo dispusiera expresamente la compatibilidad con la pensión por vejez que le reconociera la administradora del RPM al cumplir los requisitos legales, entonces se concluye que las referidas prestaciones son compartibles, quedando a cargo del ex empleador únicamente el mayor valor si lo hubiese en el momento en que COLPENSIONES otorgue la pensión de vejez, en este sentido, se confirmará el fallo consultado y apelado.

De otra parte, se confirmará la autorización a la UGPP de descontar el valor correspondiente a los aportes en salud para que los transfiera a la EPS en donde se encuentre afiliado o se afilie el demandante, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes judiciales[26].

Igualmente se confirma la condena en costas, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[27], atendiendo que la entidad enjuiciada fue la parte vencida en el proceso. No se causan en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

[26] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.
27 CSJ, Sala Laboral, sentencia 47984 de 20 de abril de 2015.

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada, con arreglo a lo expresado a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

000000

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE DIANA PAOLA VELÁSQUEZ PATIÑO CONTRA BANCOLOMBIA S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 17 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó se declare la terminación injusta de su contrato de trabajo al omitir el trámite legal y reglamentario, en consecuencia, se le reconozca indemnización por despido conforme a la convención colectiva, indexación y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para Bancolombia de 03 de diciembre de 2009 a 28 de septiembre de 2017, mediante contrato de trabajo a término indefinido, como Cajera, labor que realizó en la Sucursal Carvajal de la ciudad de Bogotá; el empleador la desvinculó alegando inconsistencias en su trabajo debido a quejas de los clientes el 05 de septiembre de 2017, ausencias en su puesto de trabajo y un supuesto trato descortés, se le informó de un análisis fílmico en que se observaron varias ausencias cuyo lapso no supera quince minutos, destinados a hacer uso del baño o prepararse un café; Bancolombia S.A. no le inició proceso disciplinario, ni le escuchó su explicación de los hechos; a través de derecho de petición solicitó información de las supuestas quejas y prueba de la retroalimentación de la empresa, resuelta indicándole la imposibilidad de suministrar información de los clientes para proteger el *habeas data,* además, que la retroalimentación había sido verbal; una compañera de trabajo por iguales hechos tuvo proceso disciplinario con citación a descargos y una sanción de tres días; fue miembro de SINTRABANCOL cancelando aportes a esa organización, siendo beneficiaria de la convención colectiva de trabajo; a su desvinculación su salario ascendía a $2´076.423.00[1].

[1] Folios 1 a 9.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Bancolombia S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la existencia del vínculo contractual laboral, el extremo inicial, el cargo desempeñado, la sucursal en que prestó servicios, el último salario, su calidad de afiliada a la organización y beneficiaria de la convención colectiva. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, pago, buena fe, compensación, prescripción e, inexistencia del despido injusto[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a Bancolombia, declaró probadas las excepciones e, impuso costas a la actora[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que no se interpretaron adecuadamente la convención colectiva, el reglamento interno y, el interrogatorio del demandado para establecer la necesidad

[2] Folios 190 a 204.
[3] CD y Acta de Audiencia Folios 326 a 328.

de un proceso previo, la convención refiere postulados de debido proceso y de razonabilidad que no se aplicaron; el representante legal del banco mencionó que antes de noviembre 2017, si bien no era obligatorio sí se realizaba, siendo una costumbre con fuerza de ley; el fallador se contradijo al indicar que la empresa debía probar los hechos alegados, pero, concluyó que la trabajadora no demostró sus afirmaciones, invirtiendo la carga de la prueba; se debieron aportar los protocolos y manuales de servicio que se aducen vulnerados; no se acreditó lo que disponen los artículos 55 literal i) y 67 literal c) del Reglamento Interno, al no demostrar estas conductas; para aplicar las causales de los artículos 60 y 62 *ibídem*, necesariamente se debía realizar el proceso disciplinario, sin que la decisión tuviera que ser la terminación unilateral del contrato sino una sanción disciplinaria; las quejas del banco no son contundentes ni se ratificaron, no concreta la persona a la que se imputan incumplimientos ni las fechas; las quejas dan cuenta que los clientes estaban inconformes con el banco, pero, si éstos eran tan especiales por qué solo había una cajera y, una asesora comercial que se debían ausentar para cumplir las funciones delegadas por el jefe; la asesora comercial Yoleima Barreto afirmó que no conocía a los quejosos, lo que causa extrañeza; los hechos endilgados no son graves como para terminar el contrato de trabajo, además se debió investigar si existían justificaciones, pues, la demandante indicó que se retiraba para hacer pausas activas, discrecionales del trabajador como lo señalaron el representante y la jefe, también destinó tiempo para los *break* y, para la capacitación de asuntos comerciales para lograr ascensos con aquiescencia de la jefe, entonces, los tiempos de ausencia fueron autorizados por el banco; tampoco se probó la descortesía con los clientes, las expresiones de éstos en los videos no demuestran un trato descortés; las dos trabajadoras debían tomar una

hora de almuerzo, debiendo cerrar la oficina; finalmente, frente al tema de igualdad hubo contradicción frente a las sanciones disciplinarias de la asesora, quien tuvo dos como la demandante y, esa pareciera ser por las versiones de la jefe y del representante legal, la razón de terminación del contrato de trabajo[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra demostrado dentro del proceso, que Diana Paola Velásquez Patiño laboró para Bancolombia S.A. de 07 de diciembre de 2009 a 28 de septiembre de 2017, mediante contrato de trabajo de duración indefinida, en el cargo de Cajera, con un salario final de $2´076.043.00, vínculo que terminó por decisión unilateral del empleador alegando justas causas, situaciones fácticas que se coligen del contrato de trabajo[5], la carta de terminación[6]; la liquidación definitiva de prestaciones sociales[7], la certificación laboral emitida el 12 de octubre de 2017[8] y, lo aceptado por la enjuiciada al contestar el *libelo incoatorio*[9].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y en las alegaciones recibidas.

---

[4] CD Folio 326.
[5] Folios 15 a 18 y 212 a 215.
[6] Folios 19 a 20 y 219 a 222.
[7] Folio 181 y 222.
[8] Folio 227.
[9] Folios190 a 204. Así lo manifestó al contestar los hechos primero a cuarto.

INDEMNIZACIÓN POR TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

De tiempo atrás la jurisprudencia ha advertido que para el evento del despido, al trabajador le corresponde demostrar que la iniciativa de ponerle fin a la relación provino del empleador y, a éste le incumbe acreditar la justificación del hecho o hechos que lo originaron[10].

Como se reseñó, la empleadora terminó el contrato de trabajo existente con la demandante alegando justas causas, en este orden, la Sala se remite a los términos expuestos en la carta de despido[11].

---

[10] CSJ, Sala Laboral, sentencia 73969 de 20 de febrero de 2019.

[11] Le informamos que BANCOLOMBIA S.A. ha decidido dar por terminado en forma unilateral y con justa causa, a partir de la fecha, el contrato de trabajo suscrito con usted, con fundamento en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 7 del Decreto L. 2351 de 1965, literal a) numeral 6), en concordancia este último con los artículos 55 y 58 numeral 1) y con los Artículos 55 literales a), d), e), h) y i); artículo 60 numerales 1) y 10), artículo 62 numeral 13) y 14) y artículo 67 literal c) del Reglamento Interno de Trabajo, así como fundamentado en el código de ética de la institución. Los hechos en que se fundamenta la decisión adoptada por el Banco fueron conocidos recientemente y son los siguientes:

Usted, en el ejercicio de sus funciones como Cajero Principal de esta la sucursal Carvajal, incumplió gravemente las labores para las cuales fue contratada, como quiera que no cumplió con los protocolos y manuales de servicio establecidos para la atención a nuestros clientes y usuarios, así como actuó en contravía de lo establecido en el reglamento interno de trabajo En efecto, el día miércoles 06 de Septiembre de 2017 la Gerente de Cuenta que atiende la relación comercial con Carvajal, empresa cliente de nuestra Organización y a la cual le prestamos servicios exclusivos por medio de una oficina en sus instalaciones, sostuvo una reunión con la parte administrativa de esta empresa en donde le pusieron en conocimiento una serie de inconvenientes respecto al servicio prestado por usted como única Cajera de esta sucursal; los funcionarios de esta empresa quien a su vez son clientes del Banco expresaron su malestar e inconformismo por la poca disposición y amabilidad con que usted desempeña su labor; a continuación se relacionan las quejas recibidas por escrito, con fecha 05 de Septiembre de 2017, de parte de algunos colaboradores de la empresa Carvajal: El cliente titular de la cuenta de ahorros 20145894055 y préstamo numero 3940080599 radicó queja de servicio donde manifiesta que no hay disponibilidad del Cajero de manera continua en la ventanilla de atención "hay que hacer seguimiento para ver si está o no está"; así mismo manifestó haber tenido un inconveniente en la ventanilla a su cargo cuando intentó realizar una consignación y al no contar con los datos de la cuenta usted le indicó de manera despectiva y poco cortes "pues yo no tengo esos datos, tiene que mirar donde los consigue porque yo no los tengo". Por otra parte, el cliente titular del préstamo personal número 3940080734 radicó la queja de servicio donde manifiesta su inconformidad en la atención prestada por usted en la ventanilla de caja ya que argumenta que su trato no es nada cordial y la atención que presta no es buena y tampoco ágil; puntualiza manifestando que usted no es cortés en su atención adicional atiende hablando por celular.

Asimismo, el cliente titular de la cuenta de ahorros número 03269525095, radicó la queja de servicio donde manifiesta su inconformidad con la atención prestada por usted; este cliente argumenta que su forma de hablar hacia los clientes es despectiva y en varias ocasiones se le requiere para hacer transacciones usted no se encuentra disponible en su puesto de trabajo, manifiesta que aun con la ventanilla abierta usted se reúne a conversar con la asesora Integral de la oficina ignorando la fila de clientes y no se ve de su parte interés alguno en atenderlos. Este cliente puntualiza su queja con el incidente de fecha 04 de septiembre del presente año, cuando se acercó a su ventanilla en horario de atención al público y tuvo que esperar por más de 15 minutos a ser atendido pues usted no se encontraba en su puesto de trabajo.

Por otro lado, el cliente titular de la cuenta AFC número 39461808585 y cuenta de ahorros 20105809876 manifestó en su queja la falta de delicadeza de su parte en la atención al cliente, este cliente manifiesta que en varias oportunidades al llegar a la ventanilla no hay nadie

que atienda y se debe esperar por largos ratos a que usted como cajera regrese a prestar la atención; el cliente expresa que su atención es despectiva y considera que usted no tiene ninguna noción de lo que es servicio y atención al cliente.

Por último un colaborador de la empresa Carvajal, quien a su vez es usuario del Banco, radica su queja de servicio por la pésima atención que de su parte se presta en el cubículo de Caja en la sucursal; este usuario manifiesta que por lo general usted no está en la ventanilla de atención "hay que buscarla dentro de la empresa para que atienda y se molesta si le interrumpen el tinto" También comenta que su trato hacia los empleados de Carvajal es despectivo y considera que todos merecen respeto, expresa sentirse atropellado con la atención que usted presta.

Con el objetivo de validar lo manifestado por clientes y usuarios de Carvajal se realizó validación de los registros fílmicos de la sucursal encontrando que para el dia 25 de septiembre de 2017 siendo las 09:45 a.m. usted se retiró de su ventanilla de atención al público y se dirigió a la parte externa de la oficina para regresar a su cubículo de atención siendo las 09:58 a.m., es decir 13 minutos después de retirarse. Para el dia 06 de Septiembre del presente año siendo las 11:16 a.m. usted se retiró de su ventanilla de atención al público y se dirigió a la parte externa de la oficina para regresar a su cubículo de atención siendo las 11:31 a.m., es decir 15 minutos después de retirarse; así mismo para el día 04 de Septiembre siendo las 09:43 a.m. usted se retiró de su cubículo de ventanilla y se sentó a conversar con el Asesor Integral II de la sucursal, desde ese momento y hasta las 09:48 (lapso de 5 minutos) se logró evidenciar que hay un cliente esperándola en la ventanilla a su cargo, usted atiende a este cliente y se vuelve a retirar de su cubículo siendo las 09:48 a.m. para regresar a las 09:50 a atender a otro cliente que estaba esperando; posterior a atender a este cliente se levantó nuevamente de su caja y regresó a las 10:01, es decir 11 minutos después, a atender a varios clientes que esperan por atención de su parte. Para esta misma fecha, 04 de septiembre, siendo las 10:45 a.m. usted se retiró de su ventanilla de atención al público y se dirigió a la parte externa de la oficina para regresar a su cubículo de atención siendo las 11:00 a.m., es decir 15 minutos después de retirarse, en este tiempo el registro fílmico permite evidenciar que varios clientes se acercaron y se retiraron pues no encontraron quien los atendiera.

De otra parte, con fecha 30 de agosto de 2017 el registro fílmico permite evidenciar que siendo las 09:00 a.m., con un cliente en la ventanilla, usted se retiró de su puesto y se dirigió hacia la Asesoría comercial regresando a las 09:06 a atender a ese cliente que estaba desde hace 6 minutos, para esa misma fecha y siendo las 09:10 a.m. usted se retiró de su ventanilla de atención al público y se dirigió a la parte externa de la oficina para regresar cubículo de atención siendo las 09:29 a.m., es decir 19 minutos después de retirarse con el agravante que en su ventanilla habían más de 7 clientes que esperaban por atención y tuvieron que aguardar en fila mientras usted regresaba.

Así mismo, con fecha 29 de agosto de 2017 siendo las 11:51 a.m. usted se retiró de su cubículo de ventanilla y se sentó a conversar con el Asesor Integral II de la sucursal hasta las 12:06 pm es decir, un lapso de 15 minutos hasta que un cliente tuvo que ir a buscarla al módulo de Asesoría para que atendiera su transacción en Caja.

De otro lado, con fecha 22 de agosto del presente año siendo las 09:58 usted se retiró de su ventanilla de atención al público y se dirigió a la parte externa de la oficina para regresar siendo las 10:08 a.m., es decir 10 minutos después de retirarse; cuando usted regresó no se sentó en su cubículo de atención sino que se dirigió a la parte interna de la oficina donde se encuentra la bóveda a consumir un alimento, siendo las 10:14 se dirigió a su puesto de trabajo a atender 3 clientes que aguardaban por atención de su parte; posteriormente siendo las 10:18 a.m. se observa que usted está en la parte interna de la sucursal pintándose las uñas mientras su cubículo de caja se encuentra desatendido, usted regresó a Caja siendo las 10:25 a.m., es decir, 7 minutos después y allí la aguardaban 3 clientes pendientes por atender. En esta misma fecha y siendo las 11:02 a.m. usted se retiró de su ventanilla de atención al público y se dirigió a la parte externa de la oficina para regresar a su cubículo de atención siendo las 11:10 a.m., es decir 08 minutos después, lapso durante el cual la estuvieron esperando 5 clientes empleados de la empresa Carvajal. Se hace evidente en estas imágenes que las quejas presentadas son totalmente justificadas puesto que no existe interés de su parte en atender de manera oportuna y eficiente a nuestros clientes, así mismo queda en evidencia que su actitud en la prestación de servicio a los clientes y usuarios no es la mejor y por el contrario se constituye en un incumplimiento de los deberes generales que como empleado usted tiene en lo relativo al respeto y al atender de forma oportuna, cortes y eficiente a los clientes y usuarios del Banco.

Es importante aclarar que este tipo de formato de oficina en empresa cuenta con un solo Cajero y por ello es primordial que este permanezca en su sitio de trabajo con el objetivo de ofrecer la disponibilidad que se pacta en los acuerdos de servicio con la empresa, salvo en los momentos de descanso estipulados en los cuales los empleados de esta empresa conocen que el Cajero se encuentra ausente.

Encontramos pues una ostensible falta de compromiso para llevar a cabo en debida forma la actividad a usted encomendada, faltado a los principios de respeto y calidez los cuales son pilares fundamentales de nuestra misión como entidad financiera. La falta de actitud de servicio en el desempeño de sus funciones se aleja radicalmente de la promesa de servicio que el Banco ha definido para la atención de sus clientes dentro de la planeación estratégica definida para consolidar nuestro modelo humanista, no obstante habérsele brindado las retroalimentaciones en ese sentido.

El dia 28 de septiembre 2017 siendo las 5:00 p.m. aproximadamente usted fue citada por parte del Líder de Servicio de banca en empresas, quien en compañía del Director de Servicio le brindaron el espacio suficiente para que presentara sus explicaciones o justificaciones en relación a las irregularidades advertidas anteriormente; sin embargo, usted no supo dar explicación satisfactoria para los hechos endilgados.

Las anteriores situaciones evidencian reiteradas y graves omisiones por parte suya de los procedimientos y reglas que el Banco ha establecido, e incumplimiento de su parte de los deberes generales que como trabajador tiene que cumplir, más a pesar de que en oportunidades anteriores usted había tenido este tipo de comportamientos, el Banco le dio nuevamente la oportunidad para corregirlos y realizó retroalimentaciones, usted no corrigió su forma de actuar y continuó cometiendo las mismas fallas que igualmente repercuten en la imagen del Banco ante sus clientes y usuarios, en la prestación de servicio a sus clientes y representan una pérdida o riesgo de pérdida

En este sentido, correspondía a Bancolombia S.A. acreditar la existencia de las justas causas endilgadas.

Se allegaron al expediente los siguientes documentos: (i) comunicación de 03 de diciembre de 2009, que informa a la demandante cargo, escalafón y funciones[12]; (ii) escrito de 28 de septiembre de 2017 de solicitud de descargos a Yuleima Barrero Dueñas[13]; (iii) Misiva de 18 de octubre de 2017 sobre análisis de descargos, enviada a Yuleima Barrero Dueños[14]; (iv) Resolución 277 de 23 de diciembre de 1998, por medio de la cual el Ministerio del Trabajo y de la Seguridad Social, resuelve un recurso de apelación y aprueba en todas sus partes la modificación del reglamento interno de trabajo de Bancolombia S.A.[15]; (v) Reglamento Interno de Trabajo de Bancolombia S.A.[16]; (vi) constancia de depósito de convención colectiva de fecha 13 de noviembre de 2014[17]; (vii) convención colectiva 2014 - 2017, suscrita entre Bancolombia,

económica al deteriorar la relación comercial con un cliente Corporativo como lo es la empresa Carvajal, para la cual prestan servicios exclusivos en sus instalaciones.

Así mismo su comportamiento evidencia un incumplimiento a los deberes relacionados con el manejo de relaciones con los clientes y usuarios del banco, las cuales según el Código de Ética se deben enmarcar bajo la cortesía y el respeto, así mismo con su conducta transgredió lo estipulado en el Reglamento Interno de Trabajo el cual es claro en manifestar que dentro de los deberes generales del colaborador esta permanecer durante toda la jornada de trabajo en el sitio o lugar en donde debe desempeñar sus labores, realizando sus tareas con dedicación y evitando perturbar las de sus compañeros; a su vez dentro de su contrato de trabajo se establecen como algunas de sus obligaciones: 1. prestar sus servicios con buenas maneras, con optima cortesía, constante actitud de servicio y respecto hacía el Banco, sus superiores, los clientes y en general a toda persona natural o jurídica que lo demanden. Es por ello que de haber observado de manera estricta y puntual las normas, deberes y procedimientos que el banco tiene establecidos y de haber desempeñado a cabalidad las funciones a usted asignadas, acatando las recomendaciones que en oportunidades anteriores había recibido de sus superiores, no hubiese incurrido en las situaciones descritas.

Faltas como las enunciadas individualmente consideradas y en su conjunto, no responden a la confianza que la institución depositó en usted al designarla en su cargo como Cajero Principal e implican un incumplimiento grave de las normas y procedimientos a su cargo, razón por la cual su permanencia en el Banco se hace incompatible. Adicionalmente, estas irregularidades han afectado la imagen del Banco y la promesa de servicio ante nuestros clientes y usuarios.

Las anteriores faltas, se califican como graves en el Reglamento Interno de Trabajo de la entidad y en consecuencia dan lugar a la terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa, razón por la cual el Banco procede en este sentido.

[12] Folios 216 a 218.
[13] Folios 21 a 22.
[14] Folios 23 a24
[15] Folios 25 a 27 y 229 a 229.
[16] Folios 28 a 58 y 229 vuelto a 256.
[17] Folio 59.

SINTRABANCOL y UNEB[18]; (viii) certificado de existencia y representación legal de Bancolombia S.A.[19]; (ix) comunicación de 12 de octubre de 2017, que entrega a la trabajadora comprobante de pago de aportes a seguridad social de los últimos meses[20]; (x) planilla de pago de aportes a seguridad social[21]; (xi) autorización para examen de retiro de la demandante[22]; (xii) informe registros fílmicos para el caso de Diana Paola Velásquez Patiño[23] y; (xiii) correos de 05 y 18 de septiembre de 2017, versión de clientes quejosos contra la demandante por el servicio prestado en la oficina de Carvajal[24].

[18] Folios 60 a 133.
[19] Folios 134 a 180 y 205 a 211.
[20] Folio 224.
[21] Folio 225.
[22] Folio 226.
[23] Folios 257 a 300.
[24] Folios 317 a 325.

Se recibieron los interrogatorios de parte de la demandante[25] y del representante legal de la accionada[26], asimismo, los testimonios de Yuleima Barreto Dueñas[27] y Claudia Patricia Bosa Arévalo[28].

---

[25] CD Folio 313 min 8:19, manifestó que prestó servicios a Bancolombia S.A. de 09 de abril de 2001 (sic) a 28 de septiembre de 2017, desempeñando la función de cajera principal en la oficina Carvajal; las razones que se adujeron para su despido, era que había presentado ausencias a su puesto de trabajo y quejas por servicios de algunos clientes; el 18 de septiembre de 2017, llego el Líder de la Zona, Raúl Ignacio Pedraza, con la Directora de Servicio de la oficina, a eso de las cuatro de la tarde, hizo el arqueo de la oficina, le recibieron el efectivo, el Líder de Zona le dijo que se había presentado unas quejas de servicio, unas ausencias en su puesto, que tenía que explicar eso, le dio las explicaciones, que las ausencias que tenía eran de los 15 minutos de las pausas activas a las que tenía derecho en la mañana y en la tarde y, las ausencias de más de los quince minutos, eran porque tenía que llevar a la tesorera los formularios de cambio de divisas que hacían a los empleados, a veces no estaba, entonces obviamente tenía que volver y eso le tomaba más de 15 minutos; después, llamó la Directora, le pasó un sobre al Líder de Zona y él le dijo que firmara, lo que ella no hizo; era la carta de renuncia con justa causa; ella decidía en qué momento realizaba el trámite del formulario de las divisas, cuando ya habían varios de ellos; no presentó reclamación a la empresa, porque ellos no le dieron la oportunidad de decir nada; ese mismo día citaron a su compañera; durante el tiempo que prestó sus servicios a la demandada, no tuvo llamados de atención; el salario que percibía a la finalización del contrato era de $2'070.000.00; después de la reunión la llamaron para que fuera por su liquidación; acepta que el documento de folios 19 a 21, fue la carta de terminación que no suscribió; perteneció al sindicato de la empresa por aproximadamente 6 años; conocía el reglamento interno de la empresa; quien le informó de las pausas activas de 15 minutos que podía tomar fue su compañera Yuleima Barreto, quien tenía el cargo de Asesora Comercial; las pausas activas estaban estipuladas en todas las oficinas, sino que en las anteriores en las que laboró nunca se las tomó; su horario era de 8:30 a.m. a 4:30 a.m.; dentro del banco no había nadie que se encargara del Área de Salud Ocupacional; en la última oficina llevaba 6 meses; en el banco los descansos de 15 minutos los tomaba en la cafetería del mismo piso donde tomaba café a modo de pausa activa, lo que hacía cuando veía que no había tantos clientes, pero más o menos a eso de las 10 a.m., porque los empleados de la empresa estaban en la hora del *break*; reconoce que ella es quien aparece en las fotografías visibles a folios 259 a 300; las funciones que tenía como cajera principal en la oficina Carvajal eran recibir consignaciones en efectivo, realizar cambio de divisas y, el pago de nómina; no había otra persona en su mismo cargo; durante sus pausas activas nadie la remplazaba porque era la única cajera de la sucursal; en junio de 2015, tuvo un día de suspensión en su contrato de trabajo, porque la tula que iba de canje de la oficina se quedó sin depositarse en el pasa tula; en septiembre de 2015, no recibió llamado de atención por usar el celular en la ventanilla de atención al público; le informaron que el 15 de septiembre de 2017, los clientes de Carvajal habían presentado unas quejas por mala actitud y por falta de información, eso se debió a que la Directora de la sucursal, cuando llegó, le informó que se había prohibido suministrar los números de cuenta a los clientes, proceso que se venía haciendo por la cajera anterior y en las otras oficinas en las que ella estaba, entonces obviamente en el momento en el que el cliente llegaba a hacer su depósito y no tenían su número de cuenta, ella no se lo suministraba, entonces, el cliente siempre le refutaba de por qué siempre el cajero que estaba antes si lo suministraba y ella no; las quejas se las comentó Raúl Ignacio, el jefe de Zona, el día que le pasaron la carta de desvinculación; es cierto que el día 25 de septiembre del 2017, se retiró de la ventanilla de atención al público a las 9:45 a.m. y se dirigió a la parte externa de la oficina, regresando a su cubículo a las 9:58, luego de 13 minutos, para tomarse una pausa activa; es cierto que el día 06 de septiembre de 2017, se retiró de su ventanilla de atención al público a las 11:16 a.m. y se dirigió a la parte externa de la oficina, regresando a su cubículo a las 11:33, luego de 15 minutos de haberse retirado; es cierto que el día 04 de septiembre de 2017, se retiró de su ventanilla de atención al público a las 9:43 a.m. y se sentó a conversar con la asesora comercial hasta las 9:48 a.m., encontrándose un cliente esperándola, el cual es atendido, vuelve y se retira encontrándose otro cliente, esperándola, porque en ese momento estaba con la Asesora Comercial por que la Directora de la Oficina le había indicado que, necesitaba empezar a capacitarme en el puesto de Asesoría Comercial, para los momentos en que la asesora no estuviera presente en la oficina; no se estableció horario para esa capacitación; ella se sentaba con la Asesora Comercial y estaba constantemente parándose para ver si habían clientes, iba los atendía y regresaba para seguir la conversación; es cierto que el día 04 de septiembre de 2017 se retiró de su ventanilla de atención al público a las 9:50 a.m., regresando a las 10:01 a.m., 11 minutos después, para atender a clientes que la estaban esperando, porque también debía desplazarse a llevar los formularios de cambio de divisa que se les hacían a los empleados de Carvajal, esos formularios tenían que entregárselos a la Tesorera de la empresa y tenía que desplazarme, a veces iba y no estaba, entonces obligatoriamente tenía que volver nuevamente a llevarlos; los formularios los llevaba dos veces a la semana; es cierto que el día 30 de agosto de 2017, se retiró de su ventanilla de atención al público a las 9:00 a.m., con un cliente esperándola y se dirigió hasta la asesoría comercial, regresando a las 9:06 a.m., para atender al cliente que la estaba esperando; la capacitación la recibía solamente en los momentos que tenía disponibles para poder aprender el tema de Asesoría Comercial; es cierto que el 30 de agosto de 2017, se retiró de su ventanilla de atención al público a las 9:10 a.m. y se dirigió a la parte externa de la oficina regresando a su cubículo a las 9:29,19 minutos después, encontrándose más de siete clientes para ser atendidos; es cierto que se retiró de su ventanilla de atención al público a las 11:51 a.m. del mismo día 30 de agosto de 2017, y se sentó a conversar con la Asesora Comercial hasta las 12:06p.m., 15 minutos después y un cliente tuvo que ir a buscarla al módulo de asesoría porque necesitaba realizar una transacción en la caja; aceptó que el día 22 de agosto de 2017 a las 9:58 a.m. se retiró de su ventanilla de atención al público y se digirió a la parte externa, regresando a las 10:08 a.m. de la mañana, y no regresó a atender a tres clientes que la estaban esperando, sino a consumir alimentos volviendo a su puesto de trabajo a las 10:14 a.m., aclarando que cree que haya podido llegar y viendo clientes se encerrara a comer viéndolos a ellos ahí; es cierto que el 22 de agosto de 2017 a las 10:18 a.m., en vez de estar en su ventanilla de trabajo, se encontraba pintándose las uñas, retornando a su puesto de trabajo a las 10:25 a.m.; es cierto que previo a la terminación del contrato, el 28 de septiembre del 2017, fue citada por el Líder de Servicio de Banca y en compañía de la Directora de Servicios se le brindó la oportunidad de dar sus explicaciones, con relación a las quejas presentadas por los clientes, ausencias del puesto de trabajo y el trato despectivo hacía los clientes, pero ni siquiera las tuvieron en cuenta.

[26] CD Folio 313 min 31:03, dijo que ostenta la calidad de representante legal desde 2015; no conoció a la demandante, pero se documentó del caso; Velásquez Patiño prestó servicios al banco de 2009 a 2017 como Cajera de la sucursal Carvajal; el motivo por el cual no continuó prestando sus servicios, fue porque el 05 de septiembre, se recibieron 5 quejas por parte de los empleados de la empresa Carvajal, lo que les llamó la atención, pues, si bien en el área de atención al público se pueden presentar inconformidades, tantas en un día genera una

alerta; las quejas consistían en ausencia constante del sitio de trabajo que era la caja; aclara que el formato de banca en empresa es muy especial, porque es un plus de algunas compañías muy grandes, en este caso Carvajal, que tiene algún convenio puede ser de nómina con Bancolombia, por lo que, para darle una atención más ágil a sus colaboradores, que no tengan que desplazarse a una oficina congestionada, se llega a un acuerdo comercial para que se aperture una oficina del banco en la empresa, de allí la importancia tan grande del buen servicio que se debe prestar, además, es una oficina pequeña, en la que solamente están dos colaboradores, la Cajera y una Asesora Integral, siendo por ello un servicio V.I.P.; las quejas mencionaban que la actitud de la demandante era mala, no saludaba, se molestaba si le preguntaban algo, tocaba hacerle mucha antesala, tocaba esperar a que ella llegara, la encontraban tomando tinto y si le decían que los atendiera se molestaba, contestaba muy mal; el servicio es primordial para el banco, está dentro de sus pilares, entonces el servicio tiene que ser excelente, siendo coincidentes en todas las quejas, que el servicio era pésimo, que la demandante era déspota, lo cual ya va en contravía de los valores corporativos; con ocasión de estas quejas, se solicitó al Área de Seguridad mirar los registros fílmicos de un periodo de los últimos meses o en los últimos días y allí se evidenció que había muchas ausencias injustificadas hasta de 19 minutos, en los cuales, estaba dedicando ese tiempo, que era para su jornada laboral para atención a usuarios, en asuntos que no tenían nada que ver, como, pintarse las uñas, hablar con la otra colaboradora, también algo que es prohibido, hablar por celular en la caja, y de ello ya tenía un llamado de atención por escrito, entonces ante la gravedad de la situación, el banco tomó la decisión de terminar el contrato de trabajo con justa causa; en 2015 la demandante estuvo incursa en proceso disciplinario que finalizó con la suspensión del contrato de trabajo por un día, por un error operativo en el canje, en el cuadre de efectivo al final y, también hay un llamado de atención que se le hizo en 2015 por hacer uso del celular en la caja, lo cual está prohibido, incluso, había momentos en que la oficina se cerraba exponiendo a la organización a sanciones bastante importantes por la Superintendencia Financiera, dado que una oficina no se puede cerrar, el banco presta un servicio público, tiene que haber constante atención, entonces, una queja donde lleguen, tomen una foto y vean que hay siete clientes en fila y que la colaboradora está tomando tinto o no está en la oficina sin una razón válida, es un riesgo muy grande para la organización; además de esas quejas, existieron algunas verbales, pero no están documentadas; cuando los cajeros como la demandante ingresan al banco, tienen una capacitación y aparte de eso, todos los años hacen cursos virtuales de obligatorio cumplimiento, donde está un curso que es el Código de Ética, que resalta precisamente los valores corporativos y periódicamente pues hay reuniones con los líderes, en este caso, el líder de servicio, recalcan la importancia de la atención a los clientes y la atención a las operaciones; en el banco las pausas activas parten del Área de Calidad de Vida, en la que se propende por todo este tema de salud ocupacional, desde la misma capacitación se les hace mención de las pausas activas y se les recalca la importancia de realizarlas, tengo entendido que por cada dos o tres horas, son cinco minutos de pausa activa que se debe llevar acabo en la empresa y la pausa activa tiene y se deja, algo que es muy importante en el banco, es la confianza que se deposita en nuestros colaboradores y la autogestión entonces yo como colaborador, sé que si tengo que digitar mucho, tengo que estar haciendo una pausa activa, para evitar patologías derivadas de ello, pero se tiene que hacer dentro de una proporcionalidad, es decir, no tiene sentido de que si yo tengo seis clientes en caja, me ausente y queden ellos allí esperando, ahora hay algo importante a resaltar es que este formato de banca en empresa tiene un volumen que no se compara de atención frente a una sucursal, ejemplo de Gran Estación, que es un centro comercial que vive congestionado, acá no, porque como lo digo es una empresa V.I.P. donde te da el espacio para tener más tiempo, pues eso es algo que también nos llamó la atención y es que, teniendo el espacio para hacerlo, las ausencias eran cuando había personas en la caja y de allí parten las quejas, además, aclara que una pausa activa es aquella guiada, en la que se deben hacer estiramientos de articulaciones, movimientos que lleven a flexibilizar o tener distintos movimientos a los que estoy realizando, pero ella interpretó la pausa activa como un descanso, en el cual, se iba a pintar las uñas durante casi 20 minutos, o en el cual se iba fuera de la oficina sin tener ninguna justificación para ello, habiendo clientes dentro, o se iba simplemente a tomar tinto o refrigerios, eso no es una pausa activa; la Asesora Comercial no es la llamada a instruir la forma como se toman las pausas activas; no hay registro al respecto que la demandante tuviera que tomar capacitaciones de la Asesora Comercial, pues, en el evento que ella estuviera aspirando a dicho cargo, se debe postular ante la matriz para su selección y, solo si eso acontece se debe realizar la capacitación; cuando se va a terminar el contrato de trabajo de una persona el banco hace una valoración y se mira la trayectoria, antecedentes para tomar la decisión; aclara que en septiembre de 2017, no existía norma convencional, legal o en el reglamento, que exigiera agotar un procedimiento disciplinario previo, no obstante, si se le brindaba al trabajador la oportunidad de que rindiera unas explicaciones, con fundamento en ello, se tomaba la decisión; después de noviembre del 2017, se negoció una nueva convención colectiva y allí en su artículo 26 se estableció un acápite que se llama debido proceso, sin términos ni nada, pero sí se materializó ya en una norma convencional que se debe escuchar al colaborador, pero, pues vuelvo y reitero, esa práctica ya se hacía desde antes, sin que estuviera regulado; las faltas graves de la demandante, están calificadas en el Reglamento Interno de Trabajo; en 2015 se presentaron faltas disciplinarias de suspensión por un día y llamado de atención que no están relacionadas con la carta de terminación, primera para la que se vertió proceso disciplinario; la ausencia transitoria temporal de un cajero en su puesto de trabajo, constituye según el artículo 67 del Reglamento Interno de Trabajo una falta para la terminación del contrato de trabajo, porque hay una afectación en el servicio y la imagen de la organización, pero, eso no es una formula sacramental, esto parte del liderazgo que tiene cada gerente o líder de servicio de la zona y del impacto que tenga, entonces si se presentó alguna calamidad que debió ausentarse el colaborador, se analiza, se hace un llamado de atención, en el caso puntual, fueron cinco quejas y fue un periodo que se evidenciaron que eran constantes las ausencias hasta de 19 minutos, teniendo clientes y afectando la imagen, eso generó la terminación de contrato; el Reglamento Interno de Trabajo no indica que la queja de un cliente sea una falta disciplinaria; es cierto, que de manera inmediata no se llamó a la demandante; tiene entendido que las quejas se radicaron el 05 ante la parte administrativa del área Carvajal, el día 06 esa área administrativa se reúne con una ejecutiva del banco y pone en conocimiento las quejas, el banco para corroborar pidió los registros fílmicos, en eso se llevó un tiempo, ya verificado, se corroboraron las quejas y, previo a tomarse la decisión, se le pidieron explicaciones a la demandante a ver qué razones tenía para ello; eso fue el mismo día en que se notificó la carta de terminación; para el trato descortés, basta ver registros fílmicos para ver la cara de insatisfacción de los clientes, otros con los brazos cruzados molestos, lo que les dio credibilidad; la asesora comercial en ese momento era Yuleima, quien renunció al cargo; ella previamente había sido sancionada disciplinariamente con varios días de suspensión; cuando se presentaron las quejas, se evidenciaron que esa colaboradora también había periodos en los cuales estaba con la demandante tomando tinto, compartiendo, y en actividades no laborales que no hacían parte de su rol, razón por la cual se tomó la decisión, de iniciar un proceso disciplinario, ahora es muy importante tener en cuenta, por qué a ella se le hizo un disciplinario y a la demandante se le terminó el contrato de trabajo, porque se mira la integralidad y la trayectoria, ella era una trabajadora que llevaba más de trece años en el banco, entonces tenía antigüedad, nunca tuvo un llamado de atención, nunca tuvo una suspensión de contrato, contrario sensu, la actora tenía dos registros, precisamente por hablar por celular en caja y por errores operativos, habiendo tenido procesos disciplinarios, asimismo, la asesora Yuleima, por referencia de los jefes inmediatos, era una excelente trabajadora, incluso tuvo un reconocimiento ese mismo año por su gestión, lo que no se daba en el caso de la demandante, por el contrario, eran todas las quejas en contra de ella particularmente y en contra de la otra persona no, entonces esos fueron los motivos objetivos por los cuales una decisión fue diferente a la otra; contra la Asesora Comercial, solo existió queja de un cliente;

la cajera no debía remplazar a la Asesora Comercial, ésta última debía programar sus asuntos con sus horarios, pero, debían ponerse de acuerdo para tomar la hora de almuerzo porque la oficina no podía quedarse sola, más al medio día cuando los clientes salían a almorzar y aprovechaban para hacer las transacciones; la pausa activa es una autogestión, yo puedo estar en mi caja esperando a que llegue un cliente y si no llega nadie, puedo ir haciendo estiramientos acá, eso es una pausa activa, tampoco requiero de un espacio de salirme al patio de la empresa a hacer un estiramiento, se puede hacer la pausa activa desde el puesto de trabajo y más en este caso como le digo, que es una banca en la empresa que no vivía tan congestionada y eso nos llamó la atención, por qué sin que fuera una oficina tan congestionada hubo quejas y clientes esperando?.

[27] CD Folio 313 min 58:18, depuso que conoce a la demandante hace tres años, porque laboraron juntas en la oficina de Carvajal de Bancolombia; aquella era la Cajera de la sucursal y ella la Asesora Integral, solo eran las dos en la sucursal; ella ingresó el 17 de septiembre de 2004 y se retiró del banco ante la existencia de injusticias e irregularidades que no fueron tenidas en cuenta, además, por las quejas de algunos clientes se le hizo un llamado de atención con suspensión, también, por motivos de salud mental y emocional, ella se retiró en noviembre de 2017; Velásquez Patiño dejó de prestar sus servicios en Bancolombia el 28 de septiembre de 2017, porque los jefes Raúl Ignacio Pedraza y Claudia Patricia Bosa Arévalo, llegaron en horas de la tarde a entregarle una carta de despido con justa causa, argumentando quejas de clientes, a quienes de modo personal no conocía; en la oficina trabajaban *in house*, motivo por el cual tienden a reconocer y acordarse de todos los clientes, ya que no hay ingreso de personal externo ni clientes externos, solamente son funcionarios de la empresa en donde está la oficina, entonces estos clientes yo no los conocía y esa fue la argumentación que dieron los jefes para despedir a la demandante, ese mismo día a ella - a la testigo - le hicieron un llamado de atención y a la accionante el despido; la argumentación que ellos dieron fue mal servicio de ésta; el conducto regular del banco para un despido era hacer una retroalimentación verbal, llamado de atención y si reincidía, llamado de atención por escrito, después sanción o unos descargos para responder por las acciones y finalmente terminación del contrato; ese conducto regular debería estar en el Reglamento Interno de Trabajo, pero ella lo conoce por experiencia; con anterioridad no se efectuaron llamados de atención a la demandante, en una oportunidad le hicieron una retroalimentación, los clientes debieron presentarle las quejas a ella, porque era la única que estaba en la oficina en la parte comercial junto con la convocante, pero nunca tuvo conocimiento de ellas; las pausas activas eran una indicación de salud ocupacional del banco que les realizaba capacitaciones, tenían derecho a 15 minutos en la mañana y 15 minutos en la tarde; no era su función indicarle a otro colaborador lo de las pausas activas, eso lo hacía el jefe; según las capacitaciones, las pausas activas correspondían a estiramientos, dispersión de la mente, salir a caminar en el momento que podían hacerlo cuando la operación lo permitía; no siempre se tomaba las pausas activas pero trataba de hacerlo con Paola; aparece en el registro fotográfico a folio 39; es posible que en ese momento, estuvieran en las pausas activas o realizándole capacitaciones en la parte comercial; a veces ella tenía que hacerle arqueos o tal vez en hora de almuerzo, porque además el recinto de bóveda era también archivo y cafetería para nosotras, es posible que estuviéramos en nuestro momento de *break* o pausas activas, ahí en la zona de caja o en la parte de asesoría; tomaban almuerzo de 12:30 a 1:30 p.m. todos los días; no existía una hora específica para el *break*, ellas aprovechaban cuando la señora del aseo iba a hacer la limpieza de las dos oficinas para no desatender comercialmente el público, entonces, cuando la gente se daba cuenta que estaban haciendo aseo, pues, no podían el servicio y era el momento en que nosotras también aprovechábamos para tomar el *break*; sus oficinas eran separadas pero se salían para que a la señora del aseo le rindiera; a ella no le dieron instrucción para capacitar a la demandante, era una sugerencia; las capacitaciones que ella le daba era de la forma en que debían hacer los estiramientos, en el *break* era para tomarse un café; esa era la única capacitación que le daba; sus funciones como Asesora Comercial, no podían desempeñarse por otra persona; aclara que en la parte comercial, hubo instrucción por parte de sus jefes de enseñarle todo el manejo de servicio al cliente a la actora, el manejo del sistema de la parte comercial, capacitación de productos que se ofrecían en las oficinas, apertura de cuentas de nóminas, CDTS, entregaban chequeras, para determinado momento que se tuviera que ausentar y ella la reemplazaba; la orden la dio Claudia Patricia Bosa Arévalo; era usual que ella se ausentara de la oficina, porque en la sucursal se abrían muchas cuentas de nómina y eso conllevaba a un ofrecimiento del portafolio del crédito de libranza, donde tenía que desplazarse a una empresa que quedaba a la vuelta de la empresa Carvajal, que se llama *Américos Business Process* y allá tenía que llevar los documentos con las solicitudes de crédito de los clientes de la misma empresa, donde me tomaba mucho más tiempo el desplazamiento y la entrega de los documentos, por tal motivo la oficina iba a quedar sola y la idea era que no se desatendiera la parte comercial, entonces en determinado momento la demandante tendría que reemplazarla o por incapacidad o capacitación, esa era la idea que se tenía, que yo la capacitara para que en mis ausencias, independientemente cual fuera mi ausencia, ella fuera la que me reemplazara; el horario para el almuerzo era imposición de la empresa, por lo que no había atención al público durante una hora; las razones por las que desvincularon a la demandante fueron las mismas por las que le impusieron a ella sanción disciplinaria; por lo que ella sabe a aquella nunca le pusieron en conocimiento la queja de los clientes; la oficina atendía entre 1000 y 900 clientes; desconoce si la demandante recibió capacitación por la ARL; el horario de trabajo era de 8:00 a.m. a 5:00 p.m.; el 27 de septiembre tuvo reconocimiento por mejor labor comercial a Banca empresas a nivel nacional y el 28 de septiembre recibí el llamado de atención y la demandante recibió la desvinculación; durante los trece años de servicios tuvo llamados de atención por llegadas tarde a la oficia por situaciones de tráfico y por un recaudo que ingresó mal; jamás tuvo llamados de atención por ausentismo o mala atención al público, a ella no la desvincularon el día 28 de septiembre dado al reconocimiento que recibí el día 27, no hubiera sido concordante que me hubieran hecho un premio el 27 y el 28 me estén sacando de la empresa, adicionalmente los resultados que obtuvo en la oficina y en todas las oficinas en las que estuvo, durante trece años, fueron muy reconocidos por sus jefes y de hecho por los clientes, en alguna oportunidad un cliente pasó carta de felicitación pero jamás recibí una carta de queja por mal servicio, eso lo manifesté en mi carta de renuncia, en esta carta de renuncia y las irregularidades que encontré en la oficina, de la persona que reemplacé y jamás paso nada, entonces siento que hubo muchas injusticias para las dos, pues, me hicieron un llamado de atención por unas quejas que jamás conocí y la demandante recibió su desvinculación, adicionalmente a eso, pues tuve mucho perjuicio a mi salud, por el nivel de estrés que recibí por eso; las bonificaciones que recibía con la demandante también eran un reconocimiento; no podían tomar las pausas activas teniendo público por atender, pero podían retirarse al baño porque a veces el cuerpo lo exige; dentro de las pausas activas no está pintarse las uñas, pero eso lo justificó y explicó en su carta de renuncia.

[28] CD Folio 313 min 1:22:00, expuso que presta servicios a Bancolombia desde hace 14 años; ingresó el 20 de mayo de 2005; desempeñó el cargo de Director de Servicio, teniendo como funciones el acompañamiento a las personas, arqueos, manejo de efectivo, seguridad en las oficinas, acompañamiento de los funcionarios, retroalimentaciones, contacto con los clientes, resolución de dudas e inquietudes, conoció a la demandante porque trabajó con ella en 2017, en la oficina Carvajal, en banca empresa, ella era la jefe y la demandante se

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Diana Paola Velásquez Patiño como Cajera de la Oficina Carvajal de Bancolombia S.A., se ausentaba injustificadamente de su puesto de trabajo, omitiendo la prestación oportuna de servicios a los usuarios, situación que generó quejas de estos o trabajadores del cliente Carvajal, en cuyas instalaciones opera la entidad bancaria bajo formato banca empresa *in house*, usuarios que

---

desempeñaba como Cajera; ésta dejó de prestar sus servicios porque la Gerente de Cuentas, Ana Cecilia, la contactó en su condición de administradora de la oficina Carvajal y le dijo que estaba muy preocupada porque la habían llamado, a una reunión en la parte administrativa en Cali por el manejo que se estaba dando en la prestación del servicio, entonces me dijo que se habían presentado cinco quejas de servicio, que el cliente directamente había pasado un correo y en ese correo venían las cinco quejas de servicio y estaba muy inquieta porque no sabía qué iba a pasar, si iban a quitar el contrato o no de la empresa, entonces le pasó las quejas de servicio; contactó a los clientes y ahí comenzó toda la investigación, los llamamos, los indagamos y pues estaban muy inconformes con el servicio que se estaba prestando en la sucursal; las quejas fueron en diferentes fechas, pero, en agosto o septiembre de 2017 fue que ella le envió el correo; las quejas eran por la forma en cómo se le atendían a los clientes, en la banca empresa se manejan clientes, directamente son funcionarios de Carvajal, entonces pues ellos manifestaban que llegaban a la oficina y la demandante no estaba en la ventanilla, a veces la oficina estaba cerrada, tenían que irla a buscar en los pasillos; que estaba tomando tinto y se molestaba, también manifestaron que no era cortés, ni amable, que sentían cierto despotismo, manifestaron que cerraban; hubo quejas porque la demandante la pasaba en el área de asesoría también y que las dos se ausentaban, con Yuleima, pero básicamente, fue la actitud de caja; las pausas activas son cinco minutos que tienen los funcionarios para levantarse, moverse, no estar todo el día sentados en su puesto; hay funcionarios Bancolombia que van a la oficina y les explican a los funcionarios cómo son las pausas activas y de hecho también hay un catálogo, que está en algunas oficinas, pegado en la cartelera; ella le comentó a la demandante sobre su derecho a las pausas activas; la asesora comercial no tenía funciones de capacitar a la demandante en pausa activa; las empleadas le decían que se tomaban de 5 a 10 minutos para hacer pausas activas o tomar un *break*; ellas le avisaban para tornarse los 10 minutos, pero le sorprendió lo que vieron en los videos era que se ausentaban media hora, veinte minutos, una hora, por eso fueron las quejas de servicio; no necesariamente le tienen que avisar para tomarse las pausas activas o el *break*, porque como ella era Directora Rotativa, tenía cinco oficinas a cargo y no estaba todos los días en la oficina, se le da confianza al funcionario y éste es autónomo en hacer labores; ella les dijo que podían tomarse diez minutos, siempre que no afectara el servicio; como tienen una compañía que queda cerca de la oficina Carvajal, Yuleima Barrero tenía que ir a tomar unas firmas en los pagarés, pero no podía demorarse tanto, encontrándose ausencia en los videos de una hora o 45 minutos, porque para eso se destinaban máximo 25 minutos; los desplazamientos de Yuleima Barreto dependían del número de clientes que solicitara un crédito; lo que ella hacía era ir a tomar una firma; cuando ella se ausentaba no había nadie que pudiera asumir las sus funciones; la demandante no tenía ninguna función que le impusiera desplazarse de la atención de la caja; en la banca empresa, cuando hay un comercial que esté libre, si la persona quiere, puede tomar capacitación, pues a futuro de pronto tener un ascenso, entonces yo le dije a Yuleima, que en los momentos solos si aquella está de acuerdo, que tome, aprenda, pero eso no implicaba que estuviera todo el tiempo en asesoría, que eran las quejas del servicio de los clientes de Carvajal; la terminación del contrato de trabajo depende de la gravedad y se le hace un acompañamiento al funcionario, luego se hace, si hay un proceso administrativo, un llamado de atención, depende pues de la gravedad que pase con el funcionario; en el caso de lo que sucedió en Carvajal, a ella le llegaron las quejas de servicio, lo que informó al Líder de Servicio y éste a recursos humanos; en recursos humanos comenzaron a analizar el caso, nos dijeron que miráramos los videos, porque no se puede decir de una vez que el cliente tiene la razón, miramos los videos, luego se llamaron a los clientes, luego recursos humanos pasó la carta diciendo que nos reuniéramos el líder y yo con la funcionaria para unas explicaciones y después de eso, ya se tomaba la decisión; Yuleima Barreto dejó de prestar sus servicios por renuncia voluntaria; a ella también se le pasó un llamado de atención por ausentismos con la demandante; la diferencia de la demandante con Yuleima Barreto, fue que según el análisis con recursos humanos su falta fue grave, conforme el reglamento del banco, por su actitud con los funcionarios de Carvajal y traía una sanción de 2015 y un llamado de atención por mal relacionamiento con los clientes; el mal trato de la demandante lo verificó ella directamente con los clientes; con anterioridad a esas cinco quejas no habían recibido ninguna por malos tratos, pero a ella ya le habían dicho los administrativos de Carvajal que la demandante se ausentaba mucho de la oficina, entonces, como ella no estaba todo el tiempo allá, les dijo que iba a mirar, por lo que ella le escribía a la demandante que no se ausentara mucho que tuviera cuidado; el horario de ésta era de 8:30 a.m. a 12:30 p.m. y 1:30 p.m. a 4:00 p.m.; en una de las quejas, se dieron cuenta, viendo los videos, que cerraron la puerta, primero se fueron a servir el café, se demoraron como veinte minutos, después llegaron a la oficina, cerraron la puerta, comenzaron a comer dentro de la oficina en la bóveda y después se comenzaron a pintar las uñas, eso va en contra del reglamento de trabajo, entonces pues eso también, está dentro de las quejas de servicio; los trabajadores tienen derechos a pausas activas de 10 minutos, cinco en la mañana y cinco en la tarde, ello de acuerdo a la capacitación de los Analistas de Recursos Humanos; el reglamento de trabajo relaciona 10 minutos del *break*; en la banca empresa las quejas se presentan a través de la Gerente de Cuenta, que maneja la relación comercial directamente con los clientes ella se llama Ana Cecilia Rangel, la Gerente de Cuenta, maneja toda la parte comercial y la relación comercial con el cliente Carvajal; la asesora comercial también tiene una línea para quejas, pero en el caso lo hicieron directamente a través de la parte administrativa de Carvajal, dependencia que se encargó de pasársela a la Gerente de Cuenta; Velásquez Patiño tenía la obligación de informar a los clientes la manera de diligenciar los formularios de cambio de divisas, para lo cual ella no tenía que ausentarse de su puesto de trabajo; el cliente iba hasta la ventanilla; en razón de sus funciones la demandante no tenía que desplazarse de la ventanilla a otra oficina.

además reprocharon el trato displicente y grosero por la atención ofrecida.

Así lo confesó la demandante al manifestar que los días 22 y 30 de agosto, 06, 04 y 25 de septiembre de 2017 se retiró de su puesto de trabajo de la forma contenida en el informe de registros fílmicos[29] y, aun cuando explicó que lo fue para sus pausas activas, *break*, asistencia a capacitaciones y, traslado de los formularios de cambio de divisas a la tesorería[30], se demostró incumplimiento en sus funciones como Cajera de la sucursal Carvajal de Bancolombia.

Y, si bien el representante legal no desconoció que el banco permitía a los trabajadores pausas activas, aclaró que según las instrucciones del Área de Calidad de Vida encargada de la Salud Ocupacional, se debían realizar por cinco minutos cada tres o cuatro horas de trabajo; en igual sentido, Claudia Patricia Bosa Arévalo, Directora de Servicios y Jefe de la oficina Carvajal, dijo que permitía a la demandante tomar de 5 a 10 minutos para hacer pausas activas, un *break* o capacitarse con la Asesora Comercial de la sucursal, con autonomía para determinar en qué momento de la jornada podía ejecutar estas actividades, **sin afectar el servicio**.

Instrucción que desconoció Velásquez Patiño, quien en su interrogatorio admitió que el 04 de septiembre de 2017, se retiró de la ventanilla de la

[29] Folios 257 a 300.
[30] CD Folio 313.

caja entre 9:43 y 9:48 de la mañana, lapso en que se sentó a dialogar con la Asesora Comercial Yuleima Barreto, pese a que un cliente la esperaba, luego de atenderlo se dirigió nuevamente al cubículo de su compañera, a pesar de la presencia de otro usuario; también se ausentó de su sitió de trabajo de 9:50 a 10:01 a.m., según dijo para llevar a la Tesorera los formularios de cambio de divisas, pero como lo precisó Claudia Patricia Bosa Arévalo[31], dentro de la jornada no tenía función alguna que le impusiera desplazarse de la caja.

Velásquez Patiño también aceptó que el 30 de agosto de 2017 siendo las 9:00 a.m. se retiró de la ventanilla de atención al público, con un cliente esperándola, momento en que se dirigió a la oficina de la Asesora Comercial retornando a las 9:06 a.m., para brindar la atención, con el pretexto de recibir capacitación, que pese a estar autorizada por la jefe de la sucursal no podía afectar el servicio; luego, se retiró de la caja a las 9:10 a.m. se dirigió a la parte externa de la oficina, retornando a las 9:29 a.m. esto es, 19 minutos después, encontrándose en ventanilla más de 7 usuarios en espera de ser atendidos, lapso que supera el autorizado, bien para tomar una pausa activa o un *break*; posteriormente, se ausentó de su puesto de trabajo de 11:51 a.m. a 12:06 m., encontrándose en la oficina de la Asesora Comercial módulo al que debió acercarse un cliente para que le recibiera una transición en caja.

Asimismo admitió que el 22 de agosto de 2017, a las 9:58 a.m. se retiró de la ventanilla, retornando a las 10:08 a.m., consumiendo posteriormente alimentos hasta las 10:14 a.m., sin atender la caja,

[31] CD Folio 313.

excusándose en que no lo habría hecho si hubiera advertido clientes en la ventanilla, después, se ausentó nuevamente de su sitio de trabajo de 10:18 a 10:25 de la mañana para pintarse las uñas, existiendo evidente abuso de la trabajadora al tomar dichos tiempos.

En adición a lo anterior, obran correos electrónicos de trabajadores de Carvajal; Ángel Eveth Orozco Herrera, Mileny Valera Morales, Andrea Arévalo Vargas, Martha Ligia Ballén Gómez y, Víctor Hugo, quejándose por los servicios como cajera de la demandante, en los que refieren "*Por lo general no está en la oficina en el horario de atención, toca buscarla para que atienda y se molesta por interrumpirle el tinto*", *"la atención es despectiva (...)"*, *"atiende hablando por celular (...)"*, *"cuando realizó el pago de mis facturas no saludó, no tiene cortesía y el cambio lo deja en la mesa sin pasarlo a la mano (...)"*, *"(...) presento mi inconformidad con las dos persona que atienden la sucursal Bancolombia; en varias ocasiones se siente tanto su expresión corporal como de hablar, una forma despectiva hacia nosotros como usuarios y funcionarios de Carvajal, la colaboración es mínima y en muchas ocasiones como el día de ayer no se encuentran en sus puestos de trabajo; aun con la ventanilla abierta se reúnen en la oficina comercial y así estén las personas haciendo fila, son ignoradas"*[32]; quejas que son particulares y concretas, además, contienen circunstancias precisas que sin dubitación aluden a la Velásquez Patiño, única Cajera en la sucursal Carvajal de Bancolombia, quejas que no pierden credibilidad, porque, los usuarios no señalaran las fechas en que presenciaron los hechos, en tanto, narran acciones, omisiones y actitudes reiteradas de la demandante; documentos emanados de terceros que constituyen plena prueba porque no fueron desconocidos,

[32] Folios 317 a 325.

tampoco, se solicitó su ratificación dentro de la oportunidad procesal, en los términos de los artículos 247 inciso segundo y 262 del CGP.

Tampoco le resta valor probatorio a la mencionada prueba, el que Yoleima Barreto Dueñas asegurara que no recibió quejas de los trabajadores de Carvajal[33], pues, como lo explicó Claudia Patricia Bosa Arévalo[34], éstas se presentaron ante la administración del cliente Carvajal, quien las envió a la Directora de Cuentas Ana Cecilia Rangel, encargada de la parte comercial de ese cliente, apenas justificado ante el hecho que la asesora comercial también había sido objeto de algunos de esos señalamientos.

Siendo ello así, la empleadora acreditó los motivos que originaron el despido de la trabajadora, los cuales configuran justa causa de terminación del contrato de trabajo con arreglo al artículo 62 – 6 literal a) del CST subrogado por el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, *"Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos"*, en concordancia con las obligaciones del trabajador establecidas en el artículo 58 numeral 1° *ibidem "Realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular la impartan el empleador o sus representantes, según el orden jerárquico establecido"*, en armonía con el artículo 50 literales a), d), e), h) y, j) del Reglamento Interno de Trabajo sobre deberes

[33] CD Folio 313.
[34] CD Folio 313.

generales de los trabajadores de *"Respeto y subordinación a los superiores", "Guardar buena conducta en todo sentido y obrar con espíritu leal de colaboración en el orden moral y disciplina general del Banco", "Ejecutar el trabajo que se confíe con honradez, compromiso, eficiencia y de la mejor manera posible", "Recibir y aceptar las ordenes, instrucciones y correcciones relacionadas con el trabajo, el orden y la conducta en general, en su verdadera intención, que es en todo caso la de encaminar y perfeccionar los esfuerzos en provecho propio y de la empresa en general"* y, *"Permanecer durante la jornada de trabajo en el sitio o lugar donde debe desempeñar sus labores realizando sus tareas con dedicación, evitando perturbar las de sus compañeros";* artículo 60 numeral 10 del Reglamento Interno de Trabajo, sobre obligaciones del trabajador *"Atender en forma oportuna, respetuosa, cortés y eficiente, a los clientes o usuarios del banco";* artículo 62 numerales 13 y 14 *ibídem*, relativas a las prohibiciones del trabajador de *"Salir de las dependencias del banco en horas hábiles de trabajo sin autorización"* y *"Tratar indebidamente o en forma irrespetuosa a los clientes y usuarios del banco"* y; artículo 67 literal c) *ejusdem*, sobre justas causas para dar por terminado el contrato *"Poner en peligro, por actos u omisiones, la seguridad de las personas o de los bienes del banco o de los bienes de terceros confiados al mismo"*, causal ésta última que configuró con su actuar la demandante, al poner en riesgo la relación comercial de Bancolombia S.A. con el cliente Carvajal, ante las irregularidades en la prestación de servicios, calificadas como graves según dicho ordenamiento, en tanto, al operador judicial no le es dable determinar su gravedad cuando ha sido calificada como tal, en los términos de ley, como lo ha adoctrinado la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[35].

Y, si bien en la carta de despido se enuncia que la demandante vulneró también el Código de Ética y los protocolos y manuales de servicios que

[35] CSJ., Sala Casación Laboral, sentencia 76186 de 04 de marzo de 2020.

no se aportaron a las diligencias, era suficiente que Bancolombia S.A. acreditara que las justas causas endilgadas estuvieran previstas en la ley, el reglamento interno de trabajo, el contrato o en documento alguno, para su configuración, como efectivamente lo hizo.

Ahora, en lo atinente al debido proceso disciplinario, cumple señalar, que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado de manera pacífica y reiterada que por regla general el despido no constituye un acto sancionatorio sino una facultad de la que el legislador revistió al empleador, por ende, no está sujeto a formalidades procesales previas, aunque, si se endilgan al trabajador justas causas, se le debe dar una oportunidad de defensa, ajena a procedimientos rígidos, pero que garantice el debido proceso y, por supuesto, en el evento que las partes del contrato de trabajo le quieran dar el alcance de verdadera consecuencia disciplinaria, se debe respetar el procedimiento que dispongan en convenciones, pactos colectivos, reglamentos, en el mismo contrato o, en cualquier instrumento que ligue a las partes en el marco de su relación laboral[36].

En el *examine*, la finalización del contrato de trabajo no estaba sometida al trámite disciplinario contenido en el artículo 64 del Reglamento Interno[37], tampoco existía algún procedimiento en el contrato de trabajo[38] y, el acordado convencionalmente lo fue con posteridad al despido de la trabajadora, como lo manifestó el representante legal[39]. Con todo, en el asunto, previo a la terminación del contrato, el Líder de

[36] CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia con radicado 77578 de 17 de junio de 2020.
[37] Folios 28 a 58 y 229 vuelto a 256.
[38] Folios 26 a 29, 139 a 143, 363 a 367.
[39] CD Folio 313.

Área le informó a la trabajadora la existencia de quejas por los usuarios de Carvajal, solicitándole explicación, pero, ante la contundencia de las pruebas, registros fílmicos, descontento de los usuarios, generaron ruptura del contrato de trabajo.

Tampoco existió vulneración del derecho de igualdad respecto a la decisión que Bancolombia S.A. acogió de suspender a la otra trabajadora, pese a que las dos estuvieron implicadas en los mismos hechos, pues, el banco demostró que las decisiones se tomaron teniendo en cuenta criterios objetivos de antigüedad, trayectoria y rendimiento de ellas, situación que se corroboró con el dicho de Yuleima Barreto Dueñas[40], en consecuencia, se impone confirmar la decisión del juzgador de primer grado. Sin costas en la instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en precedencia.

---

[40] CD Folio 313.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

SECRETARIA SALA LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
21 FEB -8 AM 9:47
000000

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE JACKELÍN GAIVAO RODRÍGUEZ CONTRA HUMBERTO BELTRÁN BELTRÁN.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la convocante a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 09 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó se declare la existencia de un contrato de trabajo a término fijo o indefinido, que finalizó por causa imputable al empleador, en consecuencia, se le reconozca indemnización por despido, perjuicios morales, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para Humberto Beltrán Beltrán de 17 de septiembre de 2011 a 03 de abril de 2017, mediante contrato de trabajo a término fijo, en el cargo de vendedora; Beltrán Beltrán es propietario del establecimiento de comercio Almacén Licuaollas, cuya actividad económica es la venta y reparación de electrodomésticos, contando con cinco locales comerciales; en abril de 2016 su médico tratante le informó que estaba embarazada y era de alto riesgo; para ese momento laboraba en el local del centro comercial Metrocentro, lugar cómodo para trabajar, no se reparaban electrodomésticos, ni había olores, tampoco contaminación auditiva; notificado su estado de embarazo al propietario, los administradores y personal de alto rango comenzaron con acciones de acoso laboral, presionándola para que renunciara; la trasladaron a un local con condiciones locativas no aptas para una mujer embarazada, era pequeño, frío, tenía mal olor y, la puerta de acceso era estrecha; solicitó a Humberto Beltrán Beltrán su reubicación, quien negó el traslado y le indicó que si no le servía el trabajo que renunciara; el 02 de junio de 2016 su EPS remitió al empleador recomendaciones laborales; Beltrán Beltrán no las acató e intensificó el acoso, gritándola e incluso prohibiéndole a sus compañeros de labor que se comunicaran con ella; situaciones que repercutieron en

su salud; interpuso acción de tutela para proteger sus derechos fundamentales y salvaguardar su vida y la de su hijo; con fallo de 13 de septiembre de 2016, el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá le amparó sus derechos a la dignidad humana, mínimo vital y protección a la mujer embarazada, ordenando su reubicación en el punto de venta del centro comercial Metrocentro en un cargo de iguales o mejores condiciones hasta culminar su periodo de gestación, decisión confirmada por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá; el empleador nunca cumplió el fallo de tutela, ni las recomendaciones médicas, intensificó los malos tratos y conductas de acoso como no recibir llamadas de su esposo de la EPS, le quitaron el tiempo de descanso, le limitaron las idas al baño, la confinaron en un espacio reducido sin permitirle interactuar con sus compañeros; el 01 de septiembre de 2016, acudió al Ministerio de Trabajo, pero, se declaró fracasada la conciliación el 22 de noviembre de ese año; el siguiente día 30, el Ministerio de Trabajo le informó que podía acudir a la jurisdicción ordinaria y remitió copia de la decisión a la oficina de riesgos laborales; el 13 de octubre de 2016, dio a luz a Leandro Gaivao Rodríguez, quien nació prematuro, bajo de peso y, con síndrome de dificultad respiratoria, situaciones que atribuye en parte a las deficientes condiciones laborales; el 11 de diciembre de ese año, su hijo falleció; sufrió daño moral y psicológico grave; el 03 de abril de 2017 renunció por causa imputable al empleador, recibiendo comunicación al día siguiente, en la que éste no aceptó los motivos de renuncia[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

[1] Folios 2 a 13.

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Humberto Beltrán Beltrán se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la actividad económica del establecimiento de comercio, que la actora laboraba en el centro comercial Metrocentro, las recomendaciones laborales expedidas por la EPS, los fallos de tutela, la reclamación y falta de acuerdo conciliatorio ante el Ministerio de Trabajo, el fallecimiento del menor, la renuncia presentada y, la respuesta emitida. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones demandadas, pago, cobro de lo no debido, su buena fe y, prescripción[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró que entre Jackelín Gaivao Rodríguez y Humberto Beltrán Beltrán, propietario del establecimiento de comercio Almacén Licuaollas, existieron cuatro contratos de trabajo, (i) de 12 de septiembre de 2012 a 30 de mayo de 2013, (ii) de 04 de junio de 2013 a 02 de junio de 2014, (iii) de 03 de junio de 2014 a 02 de junio de 2015 *"pero finalizó el 30 de julio siguiente"* y, (iv) de 01 de agosto de 2015 a 03 de abril de 2017; condenó al demandado a cancelar a la actora indemnización por despido injusto en cuantía de $2´803.324.60 y, costas; absolvió a Beltrán Beltrán de la indemnización de perjuicios morales[3].

RECURSO DE APELACIÓN

[2] Folios 151 a 165.
[3] CD y Acta de Audiencia Folios 53 a 55.

Inconforme con la decisión anterior, la convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que probó el daño moral, sin embargo, el *a quo* no tuvo en cuenta los testimonios aportados que dan cuenta que el empleador se negó a reubicarla en puesto de trabajo de mejores condiciones para su embarazo, pese a que él contaba con la posibilidad de hacerlo al tener cuatro locales comerciales, entre ellos, el de Metrocentro, donde se sentía a gusto y no expelía olores como en el de la Candelaria; acudió a diferentes medios para su reubicación como el Ministerio de Trabajo y el juez de tutela, empero, el empleador fue renuente a su traslado afectando su salud y la de su hijo, quien nació prematuro y bajo de peso; demostró el desprecio de Beltrán Beltrán por su estado de gravidez y el acoso laboral al que fue sometida, el daño moral se probó con el concepto de salud mental de su EPS ESIMED y, con el deceso de su hijo; la jurisprudencia ha explicado que la estabilidad reforzada no es solamente para proteger a la madre gestante de un despido, sino que procura mantenerla en condiciones de trabajo óptimas, en consecuencia, solicitó revocar los numerales tercero y cuarto del fallo apelado[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Jackelin Gaivao Rodríguez laboró para Humberto Beltrán Beltrán, propietario del establecimiento de comercio Almacén Licuaollas, mediante contratos de

[4] CD Folio 243.

trabajo a término fijo, vigentes de (i) 13 de septiembre de 2012 a 30 de mayo de 2013, (ii) 04 de junio de 2013 a 02 de junio de 2014, (iii) 03 de junio de 2014 a 30 de julio de 2015 y, (iv) 01 de agosto de 2015 a 03 de abril de 2017, en el cargo de Oficios Varios, con un salario básico final de $737.717.00, según se colige de los contratos de trabajo[5], los formularios de afiliación a seguridad social integral[6], las autorizaciones de retiro de cesantías[7], las liquidaciones finales[8], las constancias de entrega de dotación[9] y, las cartas de renuncia[10].

Gaivao Rodríguez terminó la última vinculación contractual laboral reseñada, alegando justas causas imputables al empleador[11] y, el operador judicial de primer grado condenó al pago de la indemnización por despido injusto, decisión que no fue objeto de reproche.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PERJUICIOS MORALES

[5] Folios 167, 177, 185 y 194.
[6] Folios 168 a 171, 178 a 180, 186 a 189 y 198 a 199.
[7] Folios 175, 183, 193 y 206.
[8] Folios 174, 181 a 182, 191 a 192 y 201.
[9] Folios 207 a 210.
[10] Folios 136 y 173.
[11] Folio 136.

En punto al tema de los perjuicios morales, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que la pérdida del empleo genera frustración y tristeza al ex trabajador, sin embargo, para imponer una condena por daño moral debe también analizarse la manera como el trabajador se vio afectado en su fuero interno y cómo la actividad de la empresa lo lesionó injustificadamente[12].

Bajo este entendimiento, los perjuicios morales se pueden resarcir, cuando se pruebe que se configuró un daño para el trabajador ante una actuación reprochable del empleador que lo lesione o le origine grave detrimento no patrimonial.

Además de las documentales referidas, se aportaron las siguientes: (i) certificado de registro mercantil de Humberto Beltrán Beltrán que da cuenta que es propietario del establecimiento de comercio Almacén Licuollas[13]; (ii) comunicaciones de 02 de junio de 2016, expedida por la EPS CAFESALUD al empleador, en las que le informan el manejo del programa de maternidad y, le suministra recomendaciones laborales en favor de la actora como hacer pausas activas cada 45 minutos, evitar estar mucho tiempo de pie, limitar esfuerzos, no barrer, ni trapear, evitar estrés emocional y, uso constante de escaleras, además, de requerir un tiempo de comidas cada tres horas[14]; (iii) historia clínica de la demandante expedida por la IPS ESIMED[15], en la que se anotó a) el 02

[12] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 1715 de 12 de febrero de 2014, reiterada en sentencias 14618 de 22 de octubre de 2014, 46517 de 24 de febrero de 2016 y 42940 de 17 de octubre de 2018.
[13] Folios 14 a 16.
[14] Folio 18.
[15] Folios 19 a 103.

de junio de 2016, que la paciente tenía alteraciones emocionales, llanto frecuente por tensiones en proceso laboral, brindándole apoyo en socialización de su embarazo de alto riesgo emitiendo las recomendaciones laborales; b) el 26 de julio siguiente, fue atendida por especialista en psicología que refirió que la convocante era paciente de alto riesgo emocional debido a su estrés laboral, pues, fue trasladada de lugar de trabajo; c) el 23 de septiembre de 2016, la especialista en psicología reiteró las observaciones y, agregó que era importante arreglar el entorno laboral de la paciente, pues, el estrés afectaba tanto a la madre como al hijo por nacer; (iv) registro civil de nacimiento de Leandro Gaivao Rodríguez, que da cuenta que el menor nació el 13 de octubre de 2016[16]; (v) historia clínica Leandro Gaivao, quien fue diagnosticado como *"RECIÉN NACIDO PRETERMINO CON PESO ADECUADO PARA LA EDAD GESTACIONAL, ADAPTACIÓN NEONATAL INDUCIDA - DEPRESIÓN PERINATAL, RIESGO METABÓLICO, MÚLTIPLES RIESGOS POR PREMATUREZ"*[17]; (vi) certificado de defunción del menor Leandro Gaivao Rodríguez de 11 de diciembre de 2016[18]; (vii) fallo de tutela de 13 de septiembre de 2016, emitido por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, que tuteló los derechos fundamentales de mínimo vital, dignidad humana y protección de la mujer embarazada, ordenando a Beltrán Beltrán reubicar a Gaivao Rodríguez en el punto de venta del centro comercial Metrocentro en un cargo de iguales o mejores condiciones, acorde con su estado de salud actual hasta tanto culminara el período de gestación[19]; (viii) sentencia de tutela de 20 de octubre de 2016, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá que confirmó el fallo de primera

[16] Folio 117.
[17] Folios 118 a 123.
[18] Folio 128.
[19] Folios 113 a 116.

instancia[20]; (ix) queja de 01 de septiembre de esa anualidad, radicada por la demandante ante el Ministerio de Trabajo para que se investigara las conductas de acoso laboral[21]; (x) constancia de 22 de noviembre de 2016, expedida por la Inspectora RCC 16 de Trabajo, en cuya anotación las partes no llegaron a un acuerdo[22]; (xi) auto de 30 de noviembre siguiente, en que la inspectora en cita ordenó el archivo de las diligencias administrativas por presunto acoso laboral, además, advirtió que no existía Comité de Convivencia, por lo que, los trabajadores desconocían su finalidad y el propósito del comité, ordenando remitir la diligencia a la oficina de riesgos laborales[23]; (xii) 11 actas de comité de convivencia efectuadas de junio de 2014 a octubre de 2016[24]; (xiii) Oficio de 06 de noviembre de 2013, en que la Subdirección de Calidad de Aire, Auditiva y Visual informó a la administración del edificio de la calle 12 N° 9 – 88, que efectuada visita técnica al Almacén Licuollas se había evidenciado el incumplimiento de normas ambientales y, había ordenado al propietario hacer adecuaciones[25]; (xiv) solicitudes de 12 de marzo de 2014 y 13 de enero de 2015, en que la Representante Legal del Centro Comercial La Candelaria peticionó a la Secretaría Distrital de Ambiente realizara visita técnica al establecimiento de comercio Almacén Licuollas, pues, presentaba malos olores, ruidos molestos y contaminación ambiental[26]; (xv) comunicación dirigida a la demandante, en que su empleador le informó que era reubicada para evitar que subiera escaleras y efectuara otras actividades donde no tuviera que estar de pie, documento que no cuenta con fecha, tampoco fue suscrito por la actora, tiene como anotación que ésta se negó a firmarlo, por ello,

[20] Folios 124 a 127.
[21] Folios 104 a 106.
[22] Folios 107 a 108.
[23] Folios 109 a 112.
[24] Folios 217 a 227.
[25] Folio 134.
[26] Folios 129 a 133.

lo suscribe Paola Liscano[27]; (xvi) 13 fotografías de los locales comerciales de La Candelaria y Metrocentro[28]; (xvii) renuncia de 03 de abril de 2017, presentada por la demandante alegando despido indirecto que fundamentó en el artículo 62 literal b) numerales 2 y 4: *"durante el vínculo laboral quede en embarazo, me enviaron para un punto donde, realizaban arreglos de electrodomésticos los cuales expelen un olor muy desagradable bastante tóxico, de otro lado el lugar donde estaba además de tener olores tóxicos era bastante frio y la puerta donde debo pasar es muy pequeña y con mi barriga siempre debo contener la respiración, solicité el cambio verbalmente y no me concedieron el traslado, mediante tutela obtuve la orden para que me cambiaran de puesto, la presión que generaron para que renunciara, las incapacidades me las descontaban además que el sueldo bajó ya no devengaba igual salario, las constantes humillaciones, los gritos, los insultos entre otros a raíz de todo ello mi embarazo fue de alto riesgo, mi hijo nació con problemas y sobrevivió tan solo unos meses, después de ello tuve que ir a una casa de reposo. // 2. Es por tal motivo que no quiero regresar a su empresa porque tengo claro que el acoso laboral va a continuar"*[29]; (xviii) aceptación de la renuncia por el empleador, quien aclaró que no existían conductas de acoso laboral, por ello, rechazaba los motivos alegados[30].

Asimismo, se recibieron los interrogatorios de parte de la demandante[31]

---

[27] Folio 213.
[28] Folios 228 a 231.
[29] Folio 136.
[30] Folio 137.
[31] CD folio 243, min. 23:06, dijo que ingresó a laborar el 15 de agosto de 2014, en principio, fue contratada por la esposa del accionado, luego, directamente por él, trabajaba en el local Metrocentro, cuando quedó embarazada e informó al hijo del demandado Oscar Beltrán, la trasladaron al local de la calle 12 con 7, aunque este era más grande, habían muchos químicos, malos olores y ruidos que la ponían muy mal y la hacían vomitar, asimismo, la puerta de salida era más pequeña; la incapacitaron por estrés laboral, pues, Beltrán Beltrán la regañó y se le vino la sangre; su empleador iba esporádicamente al local, cuando iba la regañaba y ella le pedía que la trasladara y él se negaba; tuvo problemas de útero bicorne y fue un milagro quedar embarazada, en principio no tenía situación médica alguna y el médico le indicó que su embarazo era normal y le dio unas restricciones, empero, el patrono le arrebató la oportunidad de ser madre, en varias ocasiones fue donde la psicóloga o trabajadora social y manifestaba su situación emocional, le mostró la historia clínica al hijo del convocado, pero, a éste no le importó, le causaron un perjuicio porque su hijo nació antes y ella ha tenido que ir al psiquiatra; antes de estar embarazada recibía buenos tratos, después de quedar en estado de gravidez la acosaban laboralmente, la administradora Paola le impedía ir al baño o le decía que porque se demoraba; desconocía la existencia del comité de convivencia.

y de Humberto Beltrán Beltrán[32], así como los testimonios de Yesenia Sánchez[33], Erika Cruz[34], Manuel Mejía Rodríguez[35], María Fanny Cruz Lozano[36], Paola Andrea Vera[37] y, Luz Miriam Gómez García[38].

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que el despido indirecto de la accionante se fundamentó en las pésimas condiciones ambientales en que laboraba

[32] CD folio 243, min. 13:25, dijo que Gaivao Rodríguez laboró para el Almacén Licuollas desde 2013 o 2014, era vendedora, en principio, trabajó en el local de Metrocentro, luego, la trasladaron a La Candelaria, pues, el local es más amplio y era para que estuviera más cómoda, en tanto, el local de Metrocentro era más pequeño y había 03 personas, igualmente, indicó que era normal que rotaran al personal de local; no conocía las recomendaciones laborales, porque, no es el jefe inmediato de ella, sin embargo, aceptó que la actora entregó las recomendaciones a sus dependientes; no cumplió con la orden de tutela, ya que, había interpuesto la impugnación; desconoce actuaciones de acoso laboral que haya padecido la trabajadora, además, refiere que todo su personal es amable; cuenta con Comité de Convivencia, pero, no recuerda desde cuándo y desconoce porque no se allegaron las actas al Ministerio de Trabajo.

[33] CD folio 243, min. 36:16, laboró para el demandado de 16 de septiembre de 2015 a 28 de mayo de 2016, estuvo en el centro comercial Metrocentro, como los rotaban estuvo en La Candelaria, fue compañera de la actora como 06 meses en Metrocentro y 02 meses en La Candelaria, este local era un poquito más amplio, tiene el taller y el local de repuestos; Gaivao Rodríguez les contó que estaba embarazada, en ese momento, estaba con los malestares normales, luego, la trasladaron a La Candelaria, allí fue un proceso difícil para la demandante, pues, había malos olores que salían del taller como una clase de químicos, pintura, polvo y le provocaban dolores de cabeza, vomito, situaciones que ella les manifestaba a todos tanto compañeros como sus jefes; en algunas ocasiones presenció que la administradora Paola no permitía que se le acercaran a hablarle a la actora, el pasillo por donde la demandante pasaba era muy pequeño, también le restringían el tiempo del almuerzo y muchas cosas; ella manifestó esos malos tratos a Beltrán Beltrán con las recomendaciones médicas, pero, no hicieron nada; indicó que no había comité de convivencia.

[34] CD folio 243, min. 46:36, laboró para el convocado de 2014 a 15 de junio de 2017, depuso que trabajo en los cuatro locales de él, fue compañera de la accionante en Metrocentro, luego, ella llegó como un mes o dos meses en el almacén que la testigo administraba, que era el de La Candelaria Mayorista, allí estuvo como en el mes tercero y cuarto de su embarazo, un día vio que ella estaba atendiendo un cliente y el hijo del demandado Oscar Beltrán le quitó el facturero y le dijo delante del cliente "usted no tiene que estar acá, usted no sirve acá" y, él decidió trasladarla al otro local de La Candelaria, donde Paola; en ese local, ella le contaba que cuando calentaba el almuerzo, la empujaban y le decían que el almuerzo olía feo, no la dejaban atender los clientes, estuvo contando argollas en el taller, donde habían químicos y malos olores, además, que le tocaba estar de pie; en una oportunidad le mostró unos papeles estaba bajando de peso, cuando debía era subir; vio que el lugar por dónde tenía que pasar es muy ajustado, asimismo, en una oportunidad vio cuando Fanny otra vendedora la empujaba, también la vio contando argollas.

[35] CD folio 243, min. 58:12, depuso que laboró como 07 meses con el accionado en el almacén de La Candelaria, ingresó como a mediados de septiembre de 2015, la demandante estuvo en Metrocentro y a veces la trasladaban a otros locales por dos o cuatro horas; él era bobinador, donde usa químicos como resinas, soldaduras de estaño y otros productos para arreglar los microondas y hornos, lo cual generaba que botaran humos, él presenció como 02 o 03 meses de embarazo de la convocante, el empleador nunca tuvo a precaución de que una mujer embarazada no debía estar en ese local por los químicos y el humo, veía que ella no podía hablar con sus compañeros.

[36] CD folio 243, min. 01:05:35, fue compañera de trabajo de la demandante en el 2013 (sic) en el local de La Candelaria, ella estuvo todo el embarazo en ese local y todo el embarazo fue normal, la actora estaba en Metrocentro, siendo trasladada a uno más amplio; existe un comité de convivencia desde 2013; nunca vio una conducta de acoso laboral por parte de nadie, ni que le prohibieran ir al baño, además, don Humberto era muy raro que fuera.

[37] CD folio 243, min. 01:12:00, labora con el demandado desde el 2004, ha trabajado en el local de La Candelaria, depuso que conoció a Gaivao Rodríguez como en el 2013 que laboró con ella, luego, se fue a oro local y más o menos volvieron a compartir como en el 2015, donde paso su embarazo, las condiciones del local eran las adecuadas, porque, eran grandes, amplias, no había malos olores, ni había polvillo, nunca la trataron mal; el comité de convivencia existe desde 2013, se reúnen mensualmente, pero, la actora nunca presentó queja alguna; el demandando iba como una vez al día al local, desconoce el fallo de tutela.

[38] CD folio 243, min. 01:18:50, labora con el accionado desde 2009, manifestó que fue compañera de trabajo de la convocante en el local Metrocentro, desconoce si hubo acoso laboral en contra de Gaivao Rodríguez, hace parte del comité de convivencia.

en el local de La Candelaria, como lo indicó el *a quo*, sin que fuera objeto de reproche, pues, había un uso constante de químicos que generaban malos olores, así lo manifestaron los deponentes Yesenia Sánchez, Erika Cruz y, Manuel Mejía Rodríguez, situación corroborada con las solicitudes de la representante legal de la propiedad horizontal[39], situaciones que afectando la salud de la trabajadora en estado de gravidez, además, el ambiente de trabajo no era adecuado, generándole constante estrés laboral que la obligó a asistir a citas psicológicas como da cuenta su historia clínica[40].

Empleador que además ignoró las recomendaciones laborales, incluso la orden de tutela que protegía los derechos fundamentales de la mujer embarazada, situaciones que no desconoció Beltrán Beltrán aunque hayan sido recibidas por su dependiente o debido al trámite de la impugnación como lo arguyó en su interrogatorio de parte, que permiten a la Sala concluir que tuvieron una afectación moral en la demandante trascendiendo a la intimidad de su fuero interno causándole trastornos depresivos que la llevaron a finiquitar el vínculo laboral.

En adición a lo anterior, la presencia de estrés psicosocial laboral puede llevar a alteraciones de la salud física, de acuerdo con lo señalado por la doctrina en varias investigaciones como la de Marrero Santos, quien afirma que si bien las complicaciones de la gestación y el bajo peso del bebé al nacer poseen causas biológicas bien conocidas, los factores

[39] Folios 129 a 133.
[40] Folios 19 a 103.

psicosociales no se pueden descartar en asocio con estas situaciones[41], presentando en el caso en concreto un parto pretérmino.

En este orden, existe prueba inequívoca de causación de perjuicio moral para Jackelín Gaivao Rodríguez, surgiendo viable su resarcimiento, en adición a la especial protección que asiste a las mujeres en estado de gestación reconocida por el artículo 43 Superior, desarrollada por la jurisprudencia constitucional[42].

En cuanto a su cuantificación, cumple señalar, que el monto en que se tasen por perjuicios inmateriales no representa ni busca obtener una reparación económica exacta, sino mitigar de alguna manera el daño que se padece en lo más íntimo del ser humano, que no resulta estimable en términos económicos[43], por ello, la Sala establece su valor en tres salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a $2'725.578.00. En este sentido, se revocará el numeral tercero de la sentencia apelada, para en su lugar imponer condena.

Y, en cuanto al importe de las agencias señaladas en primera instancia, no es ésta la oportunidad procesal para debatirlo, pues, en los términos del artículo 366 numeral 5° del CGP *"La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de*

[41] Marrero Santos ML, Román Hernández JJ, Salomón Avich N. Estrés psicosocial laboral como factor de riesgo para las complicaciones de la gestación y el bajo peso al nacer. Rev Cubana Salud Pública [revista en Internet] 2013 [consultado el 28 de febrero de 2015]. Disponible en: http://scielo. sld.cu/scielo.php?pid=S0864-34662013000500006&script=sci_arttext

[42] Corte Constitucional, Sentencias SU 073 de 2013 y SU 075 de 2018, entre otras.
[43] CSJ, Sala Laboral, sentencia SL – 5154 de 04 de noviembre de 2020.

reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas". Sin costas esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el numeral tercero de la sentencia apelada, para en su lugar, **CONDENAR** a Humberto Beltrán Beltrán propietario del establecimiento de comercio Almacén Licuollas a pagar a Jackelín Gaivao Rodríguez $2´725.578.00 como indemnización por perjuicios morales, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR el fallo censurado en lo demás. Sin costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría Sala Laboral
21 FEB -8 AM 9:54
RECIBIDO POR EXPD. No. 010 2019 00179 01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MARÍA GLADYS DÍAZ PARDO CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por COLPENSIONES, así como el grado jurisdiccional de consulta a su favor, respecto de las condenas que no fueron objeto de reproche, revisa la Corporación el fallo de fecha 24 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó la pensión de vejez, a partir de 19 de abril de 2003, como beneficiaria del régimen de transición, en los términos del Acuerdo 049 de 1990, liquidada con una tasa de reemplazo de 60% y el IBL de toda la vida laboral, intereses moratorios, indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 19 de abril de 1948; cotizó 768 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad; el 09 de noviembre de 2018, solicitó la pensión de vejez, negada con Resolución SUB 329287 de 24 de diciembre de ese año[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las peticiones, aceptó la totalidad de los hechos, aclarando que solo 111.54 semanas fueron cotizadas al ISS, las demás fueron aportadas a diferentes Cajas de Previsión Social. En su defensa propuso las excepciones de prescripción y caducidad, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, inexistencia de la obligación y del derecho por falta de causa y título para pedir y, genérica[2].

[1] Folios 21 a 27.
[2] Folios 32 a 36.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a COLPENSIONES a reconocer a María Gladys Díaz Pardo la pensión de vejez, con fundamento en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, a partir de 19 de abril de 2003, en cuantía de $358.875.00, con los reajustes legales anuales, en consecuencia, el pago del retroactivo pensional causado desde 09 de noviembre de 2015 hasta su inclusión en nómina, debidamente indexado y, costas; declaró parcialmente probada la excepción de prescripción en relación con las mesadas causadas con anterioridad a 09 de noviembre de 2015 y, probada la de no configuración del derecho al pago de intereses moratorios[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la entidad convocada a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que no es posible acumular tiempos públicos y privados como lo ha explicado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues, el Acuerdo 049 de 1990 no permite la sumatoria de tiempos públicos, precedentes que han sido pacíficos, por ello, solicitó que no se tenga en cuenta la última sentencia[4].

---

[3] Folios 71 a 79.
[4] CD folio 77.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que María Gladys Díaz Pardo nació el 19 de abril de 1948, prestó servicios a la Beneficencia del Meta de 03 de noviembre de 1982 a 15 de septiembre de 1984, cotizando al Fondo de Prestaciones de la Beneficencia del Meta de 03 de noviembre de 1982 a 12 de enero de 1984, el período restante fue aportado al ISS; a la Gobernación del Meta de 21 de septiembre de 1984 a 30 de septiembre de 1988, aportando a la Caja de Previsión Social del Meta; al Instituto Departamental de Tránsito y Transporte del Meta de 01 de octubre de 1988 a 11 de abril de 1997, cotizando a la Caja de Previsión Social del Meta de 01 de octubre de 1988 a 30 de marzo de 1996, el ciclo restante fue aportado al ISS; además, estuvo afiliada al RPM y cotizó 20.43 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, a través de la empleadora Rosa María Cruz de Coy, de 01 de mayo a 20 de septiembre de 1968, sumando entre tiempos públicos y privados 768.86 semanas hasta 11 de abril de 1997, según se colige de la cédula de ciudadanía[5], las certificaciones de información laboral emitidas por la Gobernación del Meta[6] y, el Instituto Departamental de Tránsito y Transporte del Meta[7], así como de los reportes de semanas cotizadas expedidos por COLPENSIONES[8] y el tradicional período 1967 - 1994[9].

El 09 de noviembre de 2018 la asegurada solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez[10], negada con Resolución SUB 329287 de 24 de

---

[5] Folio 5.
[6] Folios 18 y, 61 vuelto a 65.
[7] Folios 17, 58 a 59 y 61.
[8] CD expediente administrativo, folio 41.
[9] Folios 15 a 16 y CD expediente administrativo, folio 41.
[10] Folios 7 a 8.

diciembre siguiente, bajo el argumento que no contaba con la densidad de aportes establecidos por el Acuerdo 049 de 1990, tampoco los exigidos por la Ley 797 de 2003[11].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE VEJEZ

A 01 de abril de 1994 cuando cobró aliento jurídico el sistema de seguridad social en pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, la accionante contaba con 45 años de edad[12], siendo en principio, beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 *ibídem*.

Con todo, el Acto Legislativo 01 de 2005 reformó el artículo 48 Constitucional, señalando en el artículo primero parágrafo transitorio 4 que "*el régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014*".

[11] Folios 10 a 13.
[12] Folio 5.

Reforma constitucional que limitó en el tiempo la aplicación del régimen de transición, afectando la expectativa del grupo poblacional que, en principio, era beneficiario de dicho régimen. Así, el Congreso de la República como constituyente derivado o secundario, dispuso como fecha final del régimen de transición, el 31 de julio de 2010, sin embargo, las personas que a la entrada en vigencia de la reforma constitucional tuvieran 750 semanas cotizadas, lo mantendrían hasta 2014.

En este orden, se deben verificar dos situaciones respecto de la accionante: (i) si para 31 de julio de 2010 había causado el derecho pensional, en caso contrario, (ii) si su régimen de transición se extendió hasta 2014, evento en el cual, la pensión debía causarse a más tardar hasta 31 de diciembre de esa anualidad.

Cumple señalar, que en punto al tema de la sumatoria de tiempo de servicios públicos con o sin cotización al ISS para efectos de acceder a la pensión de vejez contenida en el Acuerdo 049 de 1990, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria en Sentencia SL 1947 – 2020 de 01 de julio de 2020, modificó su precedente jurisprudencial para sostener que las pensiones de vejez previstas en el ordenamiento en cita, aplicable bajo el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se pueden consolidar con semanas efectivamente cotizadas al ISS hoy COLPENSIONES y, con los tiempos laborados en entidades públicas.

Lo anterior, en tanto, el régimen de transición contenido en el artículo 36 del ordenamiento en cita, implicó una protección especial en el sentido

que la normativa anterior aplicable tendría efectos ultra activos en cuanto a edad, tiempo y monto, pues, el resto de condiciones pensionales se regirían por las reglas de la Ley 100 de 1993. Y, como los artículos 13 literal f), 33 parágrafo 1º y, 36 parágrafo prevén la sumatoria de semanas cotizadas al ISS o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado o el tiempo de servicio prestado en calidad de servidor público, cualquiera sea el número de semanas o el tiempo de servicio, permitió la acumulación de semanas aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para consolidar la pensión de vejez. Ello bajo el presupuesto que los aportes a seguridad social tienen soporte en el trabajo efectivamente realizado, pues, en últimas lo que cuenta es el trabajo humano, permitiendo realizar dicho cómputo, tanto para las prestaciones de la Ley 100 de 1993 como para las originadas por el beneficio de la transición de esta normatividad.

Precedente que se acoge, en tanto, la Corte Suprema de Justicia tiene la función de integración y unificación de la jurisprudencia, no solo por razones de seguridad jurídica, buena fe, certeza y previsibilidad en la aplicación del derecho, sino también, el derecho a la igualdad de trato, en cuya virtud los casos semejantes sometidos a consideración de los jueces deben resolverse del mismo modo a como lo definieron los órganos de cierre de cada jurisdicción[13], por ello, no puede ser desconocido como lo pretende la censura.

Bajo este entendimiento, en el *examine*, a 31 de julio de 2010, María Gladys Díaz Pardo contaba con 62 años de edad[14] y 768.86 semanas

13 Corte Constitucional, Sentencia C – 621 de 2015, y CSJ, Sala Laboral, sentencia SL3371 de 08 de septiembre de 2020 y STL 8703 de 24 de octubre de 2020, entre otras.
14 Folio 5.

entre tiempos públicos y privados[15], de las cuales 748.43 semanas fueron cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad – 19 de abril de 1983 a 19 de abril de 2003 -.

En consecuencia, Díaz Pardo reúne los requisitos exigidos por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la prensión de vejez, a partir del día siguiente de su última cotización, 19 de abril de 2003, en consecuencia, se confirmará la sentencia apelada y consultada.

Cabe precisar, que la prestación económica de la actora se causó con anterioridad a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, por ello, el reconocimiento será por catorce mesadas anuales.

Efectuadas las operaciones aritméticas con apoyo del Grupo Liquidador[16], adjuntas a esta decisión, se obtuvo un IBL de $635.145.69, que al aplicarle la tasa de reemplazo de 60%[17], arroja una primera mesada de $381.087.42, valor superior al obtenido por el *a quo* - $358.875.00 -, sin embargo, no se modificará atendiendo el principio de *no reformatio in pejus,* pues, se haría más gravosa la situación de COLPENSIONES, única apelante en cuyo favor además se surte el grado jurisdiccional de consulta en este aspecto.

De otra parte, se adicionará el fallo apelado y consultado, para autorizar a COLPENSIONES a descontar el valor de los aportes en salud para

[15] Folios 15 a 16, 17, 18, 58 a 59 y 61 a 65 y el CD expediente administrativo, folio 61.
[16] Creado mediante Acuerdo PSAA.15-10402 de 2015.
[17] En los términos del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990 y atendiendo la totalidad de semanas cotizadas hasta 30 de junio de 2017.

que los transfiera a la EPS en donde se encuentre afiliada o se afilie la accionante, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes jurisprudenciales[18].

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a los términos de los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS; así como a lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en cuanto a que, en materia pensional por sabido se tiene que al tratarse de una prestación de tracto sucesivo y carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho en sí mismo, sino respecto de las mesadas dejadas de cobrar por tres años[19].

En el *examine*, la pensión de jubilación se hizo exigible a partir de 19 de abril de 2003, cuando la asegurada adquirió el estatus de pensionada[20]; el 09 de noviembre de 2018, reclamó administrativa la prestación económica[21], negada con Resolución de 24 de diciembre siguiente[22] y, el 08 de marzo de 2019, radicó el *libelo incoatorio* como da cuenta el acta de reparto[23], en consecuencia, se configuró el medio exceptivo propuesto respecto de las mesadas causadas con anterioridad a 09 de noviembre de 2015, en este orden, se confirmará la sentencia apelada y consultada.

---

[18] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.
[19] CSJ, Sala Laboral, sentencia con radicado 35812 de 26 de enero de 2006.
[20] Folios 51 a 57.
[21] Folios 7 a 8.
[22] Folios 10 a 13.
[23] Folio 28.

INDEXACIÓN

La indexación es un método económico utilizado para reajustar el valor del dinero por la pérdida de su poder adquisitivo como consecuencia de la inflación. La corrección del valor del dinero no es un hecho jurídico sino económico, depende de la política monetaria y de las leyes del mercado. Por ello, su reconocimiento por el derecho no es más que la materialización de los principios de justicia y equidad, lo contrario afectaría el poder adquisitivo de las personas, según lo ha adoctrinado la Corporación en cita[24].

Bajo este entendimiento, procede la actualización de las mesadas pensionales ante la pérdida del poder adquisitivo de la moneda a partir de la fecha en que se causaron y la calenda de pago, en ese orden, se confirmará la sentencia de primer grado en este sentido.

Igualmente se confirma la condena en costas, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[25], atendiendo que COLPENSIONES fue vencida en el proceso. No se causan en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

---

[24] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC15055-2014 de 04 de noviembre de 2014.
25 CSJ, Sala Laboral, sentencia 47984 de 20 de abril de 2015.

RESUELVE

PRIMERO.- ADICIONAR la sentencia apelada y consultada, para **AUTORIZAR** a COLPENSIONES a descontar los aportes en salud, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMARLA en lo demás. Sin costas en esta instancia.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
Secretaria-Sala Laboral

21 FEB -8 AM 9:53

RECIBIDO POR

EXPD. 033 2017 00459 01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE REINALDO LOMBANA PASTRANA CONTRA ISMOCOL S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la convocada a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 09 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Treinta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó la existencia de varios contratos de trabajo, en consecuencia, se ordene la reliquidación de vacaciones, auxilio de cesantías con intereses y las sanciones por falta de consignación y pago, primas de servicios, aportes a seguridad social integral, moratoria, indexación, indemnización por despido, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que entre las partes existieron varios contratos de trabajo, vigentes de 04 de marzo de 2013 a 15 de enero de 2014, de 16 de enero de 2014 a 15 de enero de 2015 de 16 de enero a 28 de febrero de 2015, de 01 de marzo de 2015 a 15 de enero de 2016 y, de 16 de enero a 16 de abril de 2016, vínculos en que prestó servicios como Ayudante Técnico y Ayudante Técnico Aparejador, su salario inicial fue de $4´525.535.00, pero, la enjuiciada aportó a seguridad social integral con un ingreso base de cotización - IBC de $3´184.456.00, valor que también tuvo en cuenta para liquidar prestaciones sociales y trabajo suplementario; su remuneración mensual promedio del segundo contrato fue $3´528.686.00, pero, el IBC y la base de liquidación de prestaciones que tomó la empresa fue de $2´951.352.00; el ingreso mensual promedio del tercer vínculo fue $5´718.310.00, sin embargo, la enjuiciada cotizó y liquidó las prestaciones sociales con $2´608.588.00; la remuneración mensual promedio del cuarto contrato fue de $5´166.720.00, pero, el IBC y la base de liquidación de prestaciones tenidas en cuenta por la empresa fue de $3´114.870.00; su último salario promedio fue $2´941.197.00, pero, el IBC y la base de

liquidación de prestaciones que tomó la empresa fue de $1´047.993.00; mencionó lo adeudado, además, la enjuiciada no pagó los aportes al sistema de seguridad social integral con el salario debido[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, ISMOCOL S.A. no se opuso a la declaración de la existencia de los contratos de trabajo, pero, rechazó las demás pretensiones, en cuanto a los hechos admitió los cinco vínculos contractuales laborales y sus extremos de iniciación y terminación. En su defensa propuso las excepciones de prescripción, eficacia de la terminación de los contratos de trabajo, pago, cobro de lo no debido y, su buena fe[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró que los viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y alojamiento reconocidos y pagados al trabajador constituyen factor salarial, en consecuencia, el salario a reconocer para cada año, conforme al promedio de lo devengado por el actor corresponde a $4´819.221.00 para 2013, $4´276.554.00 para 2014 y, $4´207.063.00 de 2015 a 2017; en consecuencia, condenó a ISMOCOL S.A. a reliquidar las prestaciones laborales de Lombana Pastrana y a

[1] Folios 3 a 9 y 257 a 266.
[2] Folios 274 a 284.

pagar las diferencias causadas en cada uno de los cinco contratos de trabajo, $4´223.199.00 de 31 de agosto de 2013 a 15 de enero de 2014, $6´384.759.00 de 16 de enero de 2014 a 15 de enero de 2015, $685.642.00 de 16 de enero a 28 de febrero de 2015, $5´163.631.00 de 01 de marzo de 2015 a 15 de enero de 2016 y, $11´357.615.00 de 16 de enero de 2016 a 16 de abril de 2017 (sic); a cancelar el cálculo actuarial que emita la entidad de seguridad social en pensión a la que se encuentre afiliado Reinaldo Lombana Pastrana, teniendo en cuenta los salarios declarados para cada año; a sufragar la indemnización moratoria a partir de 18 de abril de 2017, en razón de $140.236.00 diarios hasta cuando se haga efectivo el pago y, costas; declaró parcialmente probada la excepción de prescripción sobre las diferencias de las primas de servicios causadas con anterioridad a 31 de agosto de 2013; absolvió de las demás pretensiones[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la convocada a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que los viáticos no pueden ser considerados como factor salarial, pues, eran ocasionales y solo se causaban dos o tres veces en un mes, en otros meses no se cancelaron, en otros cinco o seis veces, además, estos viáticos incidentales, por alojamiento y alimentación tenían poca incidencia en el período que se calculaba, por ello, no eran permanentes, como dan cuenta los testigos y la documentación aportada, entonces, no

[3] CD y Acta de Audiencia Folios 468 a 471.

procedían las condenas establecidas en los numerales 1 a 5; asimismo, considera que la liquidación no refleja los guarismos de los volantes de nómina; tampoco procede la moratoria, en tanto, obró de buena fe y siempre canceló las prestaciones sociales y el trabajo suplementario al trabajador, incluso en algunas ocasiones se percataron de errores y reliquidaron, actuó bajo el convencimiento que los viáticos eran ocasionales como lo indicó el Representante Legal, adicionalmente, la compañía no oculto documento alguno, por el contrario aportó todos los que se encontraban en su poder, en consecuencia, no procede condena alguna[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Reinaldo Lombana Pastrana laboró para ISMOCOL S.A. a través de cinco contratos de trabajo por obra o labor, vigentes de (i) 04 de marzo de 2013 a 15 de enero de 2014, (ii) 16 de enero de 2014 a 15 de enero de 2015 (iii) 16 de enero a 28 de febrero de 2015, (iv) 01 de marzo de 2015 a 15 de enero de 2016 y, (v) 16 de enero a 16 de abril de 2016, en el cargo de Ayudante Técnico - Aparejador, con un último salario básico mensual de $2'518.560.00, adicionalmente, la empleadora le cancelaba viáticos *"ocasionales"* por alimentación, alojamiento y, misceláneos; cada vínculo contractual laboral finalizó por terminación de la obra o labor contratada, situaciones fácticas que se infieren de los contratos de trabajo[5], las cartas

[4] CD Folio 471.
[5] Folios 14 a 17, 20 a 22, 25 a 28, 31 a 34, 37 a 41, 285 a 288, 304 a 306, 324 a 327, 338 a 341 y 359 a 363.

de terminación[6], las liquidaciones finales[7], los comprobantes de nómina[8], los conceptos médicos de ingreso[9], las órdenes de entrega de dotaciones[10], las constancias de inducción[11], la historia laboral consolidada de PORVENIR S.A.[12] y, la certificación de aportes a seguridad social integral[13].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PRINCIPIO DE CONSONANCIA

Con arreglo al artículo 66 A del CPTSS "*La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*".

En consecuencia, el estudio del medio exceptivo de prescripción que la parte accionada solicita en sus alegatos, no fue objeto de reproche en la alzada, entonces la Sala carece de competencia para referirse al tema.

---

[6] Folios 18, 23, 29, 35, 42, 302, 320, 334, 335 y 372.
[7] Folios 19, 24, 30, 36, 43, 85, 217 a 218, 303, 321 a 322, 335 a 336, 356 a 357 y, 373 a 375.
[8] Folios 55 a 247, 294 a 301, 3111 a 319, 333 a 346 a 354 y 369 a 371.
[9] Folios 289, 328 y 364.
[10] Folios 290, 307, 329, 342 y 365.
[11] Folios 291 a 292, 308 a 309, 330 a 331, 343 a 344 y 366 a 367.
[12] Folios 45 a 54.
[13] Folios 381 a 394.

INCIDENCIA SALARIAL DE VIÁTICOS

La Sala se remite a lo dispuesto al artículo 130[14] del CST. En punto al tema de los viáticos, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que son aquellos gastos que se generan cuando el trabajador se debe desplazar a un lugar ajeno de su sede habitual de trabajo sin abandonarla, en ejecución de sus funciones y en cumplimiento de las órdenes del empleador, los cuales en los términos del artículo 130 del CST, cuando se causan de forma permanente constituyen salario en la parte destinada a proporcionar manutención y alojamiento al trabajador, excluyendo de forma expresa como factor de salario los viáticos accidentales y aquellos permanentes que solo tengan por finalidad proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación[15].

Además de los documentos referidos se aportaron al instructivo los siguientes: (i) certificado de existencia y representación legal de ISMOCOL S.A.[16]; (ii) contratos de trabajo por obra o labor suscritos por las partes los días 04 de marzo de 2013, 16 de enero de 2014, 16 de enero de 2015, 01 de marzo siguiente y, 16 de enero de 2016, cuya cláusula quinta refiere *"como remuneración por la prestación de los servicios del cargo mencionado EL EMPLEADOR se obliga a pagar a EL TRABAJADOR, en las*

[14] Artículo 130. Modificado por el artículo 17 de la Ley 50 de 1990.
1. Los viáticos permanentes constituyen salario en aquella parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento; pero no en lo que sólo tenga por finalidad proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación.
2. Siempre que se paguen debe especificarse el valor de cada uno de estos conceptos.
3. Los viáticos accidentales no constituyen salario en ningún caso. Son viáticos accidentales aquéllos que sólo se dan con motivo de un requerimiento extraordinario, no habitual o poco frecuente.
[15] Sala de Casación Laboral, CSJ sentencia 72488 de 08 de septiembre de 2020.
[16] Folios 10 a 13 y 404 a 409.

oportunidades señaladas en el encabezamiento del contrato, un salario total correspondiente en la suma fija establecida inicialmente. Dentro de éste pago se encuentra incluida la remuneración de los descansos, dominicales y festivos de que tratan los capítulos I y II del título VII del Código Sustantivo de Trabajo... // PARÁGRAFO SEGUNDO: queda claramente entendido que EL EMPLEADOR no suministra ni suministrará ninguna clase de salario en especie, por lo tanto cualquier suministro de alojamiento, alimentación, transporte, lavado de ropa, comunicaciones o cualquier otra especie, se entenderá que lo hace por mera liberalidad y por ningún motivo constituirá salario en especie..."[17]; (iii) comprobantes de nómina de 04 de marzo de 2013 a 15 de enero de 2014[18], en los que aparece: a) en la segunda quincena de abril de 2013, le liquidaron al trabajador $1´648.004.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor que le habían pagado como anticipo para viáticos $1´717.335.00, b) en el mes de mayo siguiente, le liquidaron al actor $1´542.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, descontándole el valor pagado como anticipo para viáticos de $1´350.500.00, c) en el mes de julio de 2013, le cancelan un anticipo para viáticos de $80.000.00, d) en agosto de ese año, le calcularon al trabajador $1´610.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron lo pagado como anticipo para viáticos de $768.000.00, e) en septiembre de 2013, le liquidaron al demandante $1´850.667.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor pagado como anticipo para viáticos de $1´898.667.00, f) en octubre siguiente, le calcularon al trabajador $2´106.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron

[17] Folios 14 a 17, 20 a 22, 25 a 28, 31 a 34, 37 a 41, 285 a 288, 304 a 306, 324 a 327, 338 a 341 y 359 a 363.
[18] Folios 294 a 301.

lo pagado como anticipo para viáticos de $2´304.000.00, g) en noviembre de 2013 le liquidaron al actor $1´212.500.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor pagado como anticipo para viáticos de $1´429.500.00, h) en diciembre siguiente, le liquidaron al convocante $1´616.500.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor pagado como anticipo para viáticos de $2´053.500.00, i) en enero de 2014, le calcularon al trabajador $729.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor cancelado como anticipo para viáticos de $864.000.00; (iv) comprobantes de nómina de 16 de enero de 2014 a 15 de enero de 2015[19], en que aparece: a) en enero de 2014, le calcularon al convocante $666.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, descontándole lo entregado como anticipo para viáticos de $720.000.00, b) en febrero siguiente, le liquidaron al actor $702.334.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor que le habían pagado como anticipo para viáticos de $602.667.00, c) en marzo de 2014, le calcularon al trabajador $159.668.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron lo pagado como anticipo para viáticos de $170.668.00, d) en abril siguiente, le liquidaron al demandante $1´300.500.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor que le habían pagado como anticipo para viáticos de $1´426.500.00, e) en

[19] Folios 311 a 319 y 416 a 439.

mayo de 2014, le calcularon al trabajador $1´326.334.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron lo pagado como anticipo para viáticos de $1´301.334.00, f) en junio siguiente, le pagaron a Lombana Pastrana $314.000.00 por concepto ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, g) en julio siguiente, le liquidaron al actor $713.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor que le habían pagado como anticipo para viáticos de $768.000.00, h) en agosto de 2014, le liquidaron al convocante $159.666.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron lo pagado como anticipo para viáticos por $362.666.00, i) en septiembre siguiente, le calcularon al trabajador $362.000.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor que le habían pagado como anticipo para viáticos por $336.000.00, j) en noviembre de 2014, le sufragaron $942.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, k) en enero de 2015, le cancelaron al demandante $3´495.500.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento; (v) comprobantes de nómina de 16 de enero a 28 de febrero de 2015[20], en los que aparece que en febrero de ese año, le calcularon al convocante $2´187.666.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor pagado como anticipo para viáticos de $1´811.166.00; (vi) comprobantes de nómina de 01 de marzo de 2015 a 15 de enero de 2016[21], en los que aparece que: a) en marzo de

[20] Folio 333.
[21] Folios 346 a 354.

2015, le liquidaron al actor $999.548.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el mismo valor que le habían pagado como anticipo para viáticos, b) en abril siguiente, le calcularon al trabajador $206.166.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor pagado como anticipo para viáticos de $193.833.00, c) en mayo de 2015, le liquidaron al demandante $711.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, descontándole igual suma como anticipo para viáticos, d) en junio siguiente, le calcularon al trabajador $587.666.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el mismo valor pagado como anticipo, e) en julio de 2015, le liquidaron al actor $975.333.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron igual suma que le habían pagado como anticipo para viáticos, f) en agosto siguiente, le liquidaron al convocante $799.999.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el mismo valor pagado como anticipo, g) en septiembre de 2015, le calcularon al trabajador $688.166.000.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron igual suma pagada como anticipo para viáticos, h) en octubre siguiente, le liquidaron al convocante $418.500.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el mismo valor que le habían pagado como anticipo, i) en noviembre de 2015, le calcularon al trabajador $1´781.500.00 por viáticos ocasionales

de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron igual suma pagada como anticipo para viáticos, j) en diciembre siguiente, le liquidaron al convocante $3´070.500.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el mismo valor pagado como anticipo; (vi) comprobantes de nómina de 16 de enero a abril de 2016[22], en los que aparece que: a) en febrero, le liquidaron al actor $960.330.00 por viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el mismo valor pagado como anticipo para viáticos, b) en marzo, le calcularon al trabajador $2´344.500.00 por concepto de viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento, sin embargo, le descontaron el valor que le habían pagado como anticipo para viáticos de $193.833.00; (vii) las liquidaciones finales[23], en las que aparece que para el último vinculo en el cálculo de 17 de abril de 2016, le sufragaron a Lombana Pastrana los viáticos ocasionales de alimentación, misceláneos y reembolso de alojamiento de $498.666.00 y; (viii) planillas de legalización de viajes de 2013 a 2016[24].

[22] Folios 369 a 371.
[23] Folios 19, 24, 30, 36, 43, 85, 217 a 218, 303, 321 a 322, 335 a 336, 356 a 357 y, 373 a 375.
[24] Folios 90 a 99, 104 a 119, 122 a 124, 127 a 129, 132 a 135, 137 a 142, 145 a 147, 149 a 151, 155 a 160, 163 a 165, 169 a 175, 177 a 185, 187 a 189, 193 a 195, 199 a 204, 210 a 212, 214 a 215, 221 a 225, 229 a 231, 233 a 219 y 244 a 247.

Además, se recibieron los interrogatorios de parte del Representante Legal de ISMOCOL S.A.[25] y del demandante[26], así como los testimonios de Jairo Alberto Carrillo Salazar[27] y Fernando Salamanca Rúgeles[28].

---

[25] CD folio 402, min. 25:05, dijo que el accionante estuvo vinculado para la empresa, de 04 de marzo de 2013 a 17 de abril de 2016, devengando un salario variable; la sociedad siempre la ha cancelado la totalidad de los conceptos devengados por el extrabajador como son horas extras y trabajo suplementario; los viáticos son esporádicos, pues, era aparejador, es decir, ayudante del conductor de camión grúa, verificar el enganche de la carga y el desenganche cumpliendo las normas establecidas, entonces, en el momento que hubiera alguna contingencia eventual o de emergencia debían trasladarse para atenderlas y se les pagaba unos emolumentos que costeara los gastos de desplazamiento; la base para la que fue contratado el actor era Puerto Gaitán y él hacia parte del grupo denominado "la básica", entonces, ellos debían estar expresamente para estas eventualidades, entonces, si en la vereda de Rubiales, se presentaba una eventualidad debían desplazarse para allá y, luego, retornar a Puerto Gaitán; cuando no se presentaba contingencia alguna, el ayudante de conductor debía velar porque el instrumento de trabajo estuviera en óptimas condiciones y estaban prestos a cualquier situación que se presentará en el contrato con el cliente; la periodicidad de los viáticos eran esporádicos no se generaban en algunos periodos, en otros sí, simplemente iban al lugar de la emergencia, hacían su labor, conjuraban la emergencia y retornaban a su lugar; desconoce el número exacto de emergencias, pero, podía presentarse uno o dos veces al mes y en otros no; cuando ocurrían las eventualidades también se cancelaban los recargos, pero, la jornada era de 08 horas diarias; los lugares donde se podían presentar eventualidades eran Monterrey, Tauramena y Campos Rubiales, pero, reitera que eran esporádicas; los viáticos se cancelaban cuando se presentaba las contingencias y conforme al reporte de tiempo que entregaba el supervisor; desconoce los anticipos o si se sufragaban previamente.

[26] CD folio 402, min. 43:15 dijo que se desempeñaba en el cargo de ayudante técnico aparejador, las funciones de su cargo era manejar las pulidoras, ayudante de soldadura y aparejador del izaje de las cargas, labores que fueron las mismas en todos los contratos; la base donde prestaba sus servicios era Puerto Gaitán y se trabajaba en el mantenimiento del oleoducto desde Rubiales hasta Monterrey y en Tauramena – Casanare; como soldador debía relazar las funciones en los diferentes sitios o en el kilómetro del oleoducto en la estación de rubiales, en la estación de Corocora, en la estación del viento, en santa mena donde se empalmaba el oleoducto con la planta de monterrey; como aparejador estuvo en los mismos sitios, aclarando que había trabajos en los que tenía que coger la pulidora, en otros levantar cargas; le cancelaban viáticos en principio a través de cheques, después en la cuenta de nómina; su labor era continua, pues, era para el mantenimiento de los sitios del oleoducto y para las emergencias, así como para la limpieza de válvulas, drenajes y cambios de equipos; eran una cuadrilla de 11 personas, de acuerdo a la emergencia o al mantenimiento salían todos o no; los viáticos eran cancelados cuando salían fuera de Puerto Gaitán, los cuales eran permanentes, casi siempre salían semanalmente; los viáticos se cobraban con la planilla del superior inmediato Jerson Aguilar, conforme a las tarifas que tenía la empresa, por ejemplo, para Casanare y el Meta era de $141.000.00, para Bogotá eran $300.000.00.

[27] CD folio 402, min. 01:02:34, no conocía al demandante y se tomó la libertad de averiguar quién era y si había laborado para la compañía; el testigo es el coordinador del contrato en el que estaba el actor, ingreso en agosto de 2016 hasta 2018; depuso que el aparejador es prácticamente el auxiliar del conducto del camión grúa, se encarga de los amarres de las cargas, de su paralizaje para montarlas y desmontarlas, labores que se desempeñaban en donde lo requieran, el campo de acción era de la estación de Rubiales en el departamento del Meta hasta Turema – Monterrey en el departamento del Casanare; los mantenimientos eran efectuados por 120 trabajadores normales y si había alguna actividad específica, hay se dan los desplazamientos; el aparejador no puede efectuar funciones de mantenimiento, únicamente está asignado a un camión grúa; desconoce si el actor hacía labores de soldadura u otras que fueran diferentes a aparejador, es decir, estar pendiente de las cargas que debían movilizarse; los turnos de los aparejadores son de 09 horas diarias de lunes a viernes y de 03 horas los sábados, lo que se labore en adelante es horas extras; las actividades de mantenimiento del oleoducto son de carácter permanente desde antes de 2016, pero, las funciones no eran constantes de estar viajando, le consta porque supervisaba a quien reemplazo al actor, trabajador que a veces no hacía nada y se quedaba en la base como disponible; los eventos que generaban desplazamiento no tenían fecha específica.

[28] CD folio 457, min. 03:47, es el jefe de nómina de ISMOCOL S.A., personalmente no conoció a Lombana Pastrana, pero, en razón a sus funciones conoce la situación del proceso, pues, era el responsable de todos los pagos de nómina y seguridad social de todos los trabajadores de la compañía; depuso que el demandante estuvo vinculado mediante varios contratos de trabajo a término de obre o labor de 2013 a 2016, modalidad que se usaba porque las actividades del trabajador dependían de las ordenes de trabajo que daba el cliente Oleoducto de los Llanos – ODL; las actividades eran programadas por el cliente, se le entregaban órdenes de trabajo al contratista y con base en ellas era que se fijaban las tareas a realizar; la jornada ordinaria normal es de 08 o 09 horas de lunes a sábado, la base estaba en Puerto Gaitán, donde funcionaba el área administrativa del control de la obra y donde se guardaban los vehículos y una serie de equipos para los mantenimientos con los cuales se iban atender las diligencias de la línea; el accionante era ayudante técnico aparejador en el municipio de Puerto Gaitán; el demandante debía permanecer en las instalaciones de la oficina cuando no habían actividades programadas en la línea o la tubería, pues, eran las que ellos iban a atender provisionalmente, situaciones que le consta porque la información relacionada con los pagos de los trabajadores y hacer distintas auditorías en 03 o 05 visitas que hizo de 2012 a 2015; el cargo de aparejador dentro del manual de funciones, se encarga de atender todas las precauciones, actividades de izaje y el movimiento de cargas que hace el camión grúa, atender todas las actividades de la operación de ese equipo y atendiendo las indicaciones del operador; cada vez que habían comisiones de trabajo fuera de la jurisdicción donde se había contratado, se le cancelaba al convocante los viáticos que eran ocasionales, porque, las actividades

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Lombana Pastrana se desempeñaba como Ayudante Técnico Aparejador que consistía en ser el auxiliar del conductor del camión grúa, verificar el enganche de la carga y el desenganche cumpliendo las normas establecidas y el movimiento de cargas, así como el mantenimiento del camión, de ello dan cuenta los testimonios de Jairo Alberto Carrillo Salazar y Fernando Salamanca Rúgeles, así como lo aceptado por el Representante Legal de la enjuiciada; labores que era imposible desarrollar en la oficina de Puerto Gaitán, pues, requerían que el vehículo se desplazara a otras estaciones como la de Rubiales, Monterrey, Tauramena o, donde lo requerían, como lo indicó el accionante en su interrogatorio de parte y, se corrobora con el dicho de Jairo Alberto Carrillo Salazar.

En este orden, el cargo que desempeñaba el demandante imponía la necesidad de desplazamiento, sin que fuera esporádica u ocasional como lo alegó la censura, en tanto, las actividades eran programadas previamente por la enjuiciada así lo narró el deponente Fernando Salamanca Rúgeles, quien dijo que las labores eran programadas

---

programadas eran ocasionales, los viáticos estaban conformados por gastos de alimentación, de alojamiento y misceláneos, no habían gastos de transporte porque el trabajador se desplazaba en el equipo; el procedimiento para pagar los viáticos consistía en que todo nace de la orden de trabajo que está programada con base en esa orden de trabajo que el cliente le entrega al contratista, se establecen cuáles son los recursos a utilizar para cumplir con esas actividades, entre ellos la mano obra, y si hay criterio para utilizar la mano obra que va a ir, entonces, se hace un cálculo de la duración de esa actividades, entonces, con base en él se la hace un adelanto al trabajador para que vaya y ejecute su comisión, una vez terminada esa actividad, el trabajador retorna a la oficina principal en este caso Puerto Gaitán y en ese momento hace la legalización de su comisión en donde se establece cuales verdaderamente fueron los gastos en que incurrió la alimentación, si hubo alojamiento, luego, se hace una legalización que se remite a la oficina principal de Bucaramanga y allí verifican la información y se liquidan los viáticos, ajustando el anticipo que se le entregó inicialmente; los viáticos no se consideran salario, pues, esa comisión de trabajo es ocasional; el accionante tuvo recargos y hora extras de manera extraordinaria incluso se hizo unas reliquidaciones al ajustarse la política salarial; los gastos misceláneos hacen referencia a los gastos para lavar la ropa, la telefonía personal y gastos menores para su bienestar; la eventualidad dependía de las ordenes de trabajo programadas.

previamente de acuerdo a las órdenes de trabajo del cliente, incluso, al disponer la actividad del trabajador, se calculaba la duración de esas actividades y se le daba un adelanto o anticipo de los viáticos, circunstancia particular que se corrobora con los comprobantes de nómina[29].

En adición a lo anterior, revisadas las planillas de legalización de viajes[30] y los comprobantes de nómina[31] se evidencia que los viáticos se cancelaron de forma permanente durante la vigencia de los cinco contratos de trabajo que existieron entre las partes, en este sentido, en los términos del artículo 130 del CST, los viáticos constituyen salario, procediendo la reliquidación de prestaciones sociales, vacaciones y, aportes a seguridad social en pensión, en consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia.

Efectuadas las operaciones aritméticas con apoyo del Grupo Liquidador, adjuntas a esta decisión, se obtuvo como diferencias causadas para el primer contrato de $2´023.323.57, para el segundo vinculo de $1´817.391.17, para la tercera relación laboral de $458.498.33, para el cuarto contrato de $2´218.315.23 y, para el último vínculo de $805.073.32; sumas inferiores a las obtenida por el *a quo*, por ello, se modificará el numeral segundo del fallo apelado.

---

[29] Folios 55 a 247, 294 a 301, 3111 a 319, 333 a 346 a 354 y 369 a 371.
[30] Folios 90 a 99, 104 a 119, 122 a 124, 127 a 129, 132 a 135, 137 a 142, 145 a 147, 149 a 151, 155 a 160, 163 a 165, 169 a 175, 177 a 185, 187 a 189, 193 a 195, 199 a 204, 210 a 212, 214 a 215, 221 a 225, 229 a 231, 233 a 219 y 244 a 247.

[31] Folios 55 a 247, 294 a 301, 3111 a 319, 333 a 346 a 354 y 369 a 371.

INDEMNIZACIÓN MORATORIA

La Sala se remite a lo dispuesto por el artículo 65 del CST - modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002, así como a la jurisprudencia pacífica y reiterada de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en el sentido que, el señalado resarcimiento no es de carácter automático ni inexorable, entonces, si el empleador acredita en el proceso que su actuar estuvo revestido de buena fe, a través de medios de convicción y argumentos válidos que justifiquen su conducta omisa, se le debe absolver[32].

Las pruebas reseñadas en precedencia, valoradas en conjunto, permiten colegir que la enjuiciada no actuó de buena fe, en tanto, la labor que desarrollaba el actor implicaba su desplazamiento a otros lugares que eran previamente programados y cancelaba los viáticos permanente y anticipadamente, situaciones evidenciadas con las planillas de legalización de viajes, documentos verificados por el departamento de nómina, como lo indicó el deponente Fernando Salamanca Rúgeles, incumpliendo sus obligaciones legales con el trabajador al no cancelar sus acreencias laborales a la terminación del vínculo contractual laboral de manera completa y efectuar los aportes a seguridad social en pensión con el salario realmente devengado, en consecuencia, se confirmará la decisión censurada en este tema. Sin costas en la instancia.

---

[32] CSJ, Sala de Casación Laboral, Sentencia 32529 de 05 de marzo de 2009, SL2402 de 03 de julio de 2019 y SL2805 de 08 de julio de 2020.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia apelada, para en su lugar, **CONDENAR** a ISMOCOL S.A. a reliquidar las acreencias laborales y pagar al demandante Reinaldo Lombana Pastrana las diferencias causadas en cada uno de los contratos suscritos así:

- De 31 de agosto de 2013 a 15 de enero de 2014, la diferencia de $2´023.323.57.
- De 16 de enero de 2014 a 15 de enero de 2015, la diferencia de $1´817.391.17.
- De 16 de enero a 28 de febrero de 2015, la diferencia de $458.498.33.
- De 01 de marzo de 2015 a 15 de enero de 2016, de $2´218.315.23.
- De 16 de enero a 16 de abril de 2016, de $805.073.32.

SEGUNDO.- CONFIRMAR el fallo en lo demás, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia. Sin costas en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría Sala Laboral
21 FEB -8 AM 9:52
ESCRITO POR EXPD. No. 023 2019 00288 01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE ANDRÉS ROJAS CÁRDENAS CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante y PORVENIR S.A., revisa la Corporación el fallo de fecha 18 de junio de 2020, proferido por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá.

000000

ANTECEDENTES

El actor demandó se declare la validez o invalidez de su traslado a COLPENSIONES, en consecuencia, se ordene a la Administradora del RPM o a PORVENIR S.A. pagar la pensión de invalidez a partir de junio de 2016 o, en la fecha que se estime, en cuantía de un SMLMV, indexación o intereses moratorios, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 04 de junio de 1974; el 26 de septiembre de 1996 se afilió al sistema de seguridad social en pensión al ISS; el 15 de abril de 2015 se vinculó laboralmente a Perdomo Bussines Group S.A.S., en agosto siguiente, solicitó su traslado de PORVENIR S.A. a la Administradora del RPM, aceptado con oficio de 02 de los referidos mes y año, por la Administradora del RPM y, mediante comunicación del siguiente día 11, la AFP le informó su aprobación por ende estaría vinculado a COLPENSIONES a partir de 01 de septiembre de 2015; la EPS Compensar lo ha incapacitado por insuficiencia renal terminal de 29 de enero de 2016 a la fecha de presentación de la demanda, además emitió concepto desfavorable de recuperación, recibe hemodiálisis desde 2016, el 17 de febrero de esa anualidad, la Admini9stradora Colombiana de Pensiones le determinó pérdida de capacidad laboral de 70.29% por enfermedad común; el 26 de abril siguiente, solicitó a COLPENSIONES la pensión de invalidez, negada con Resolución GNR 227395 de 02 de agosto de ese año, porque no cumplía las 50 semanas de cotización; interpuso recursos de reposición y apelación; desatados con Actos Administrativos GNR 3033775 de 13 de octubre y VPB 41967 de 18 de noviembre de 2016, confirmando la determinación inicial; el 24 de octubre de 2017, peticionó nuevamente a la Administradora del RPM la prestación de invalidez,

negada con Resolución SUB 276691 de 29 de noviembre de ese año, arguyendo que la entidad encargada y competente para resolver la petición era PORVENIR S.A., en tanto, estuvo afiliado a esa administradora para la calenda de estructuración del estado, conforme al artículo 42 del Decreto 1406 de 1990; con certificación de 12 de abril de 2018, COLPENSIONES indicó que el actor estuvo afiliado a la Administradora del RPM, pero, su estado actual era traslado a otro fondo y, anulado su traslado de 02 de septiembre de 2015; solicitó a PORVENIR S.A. su pensión de invalidez; en abril de 2018 interpuso acción de tutela contra las enjuiciadas, negada con fallo de 04 de mayo siguiente proferido por el Juzgado Décimo Penal del Circuito de Bogotá; interpuso impugnación y el Tribunal Superior de Bogotá Sala Penal revocó la decisión de primer grado y tuteló su derecho de petición; en junio de 2018, peticionó a la AFP el reconocimiento pensional, negada con Oficios de 28 de junio y de 09 de julio de ese año, porque el derecho de petición no era idóneo para solicitar la prestación y, con Oficio de 31 de agosto de 2018, rechazó la solicitud pensional por falta del requisito de semanas del artículo 39 de la Ley 100 de 1993; no ha podido reintegrarse al mundo laboral, dada su condición de salud, pues, ha permanecido incapacitado[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las peticiones, en cuanto a los hechos aceptó la fecha de nacimiento del actor, las solicitudes pensionales ante esa entidad, los recursos de

[1] Folios 1 a 19.

reposición y apelación, los actos administrativos y la certificación que emitió. En su defensa propuso las excepciones de carencia de causa para demandar, prescripción, su buena fe, inexistencia de intereses moratorios, compensación y, genérica[2].

La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. rechazó los pedimentos, respecto a las situaciones fácticas admitió la calenda de nacimiento del convocante, la solicitud del traslado y los oficios de aceptación, el dictamen de pérdida de capacidad laboral, las solicitudes pensionales presentadas a la AFP, su respuesta y, la acción de tutela. Presentó las excepciones de inexistencia de las obligaciones que se pretender deducir en juicio a su cargo, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo e incumplimiento de requisitos legales para acceder al pago de la prestación, falta de legitimación en la causa por activa, su buena fe, mala fe del demandante y, prescripción[3].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a PORVENIR S.A. a reconocer a Andrés Rojas Cárdenas la pensión de invalidez, a partir del día siguiente a su última incapacidad médica, en cuantía de un SMLMV, con los incrementos de ley, por trece mesadas al año y, costas; autorizó a la AFP a descontar los aportes en salud si se genera retroactivo pensional;

[2] Folios 118 a 128 y 202.
[3] Folios 138 a 150.

absolvió a PORVENIR S.A. de las demás pretensiones y, a COLPENSIONES[4].

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión anterior, el demandante y PORVENIR S.A. interpusieron sendos recursos de apelación[5].

El demandante en resumen expuso, que se debe modificar la fecha de reconocimiento de la pensión de invalidez a 01 de julio de 2016 y ordenar el retroactivo hasta su pago, en tanto, el auxilio por incapacidad era hasta por 180 días, enero a junio de 2016; en adición a lo anterior, proceden los intereses moratorios, ya que, la enjuiciada vulneró el término legal de 04 meses para reconocer la pensión de invalidez, incurriendo en mora desde septiembre de 2016.

La convocada a juicio en suma arguyó, que Rojas Cárdenas no acredito el requisito de semanas conforme al artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, como se le indicó en las múltiples comunicaciones que la negaron, pues debía tener 50 semanas dentro de los 03 años anteriores a la fecha de estructuración, de 15 de mayo de 2012 a 15 de mayo de 2015, sin embargo, solo cotizó 4.15 semanas, pues, dejó de hacerlo desde 2008 y se volvió a afiliar después de 08 años, casualmente para el momento que solicitó la

[4] Folios 293 a 295.
[5] CD folio 295.

calificación, en este orden, es inviable su otorgamiento, en tanto, el sistema de seguridad social en pensión se robustece de las cotizaciones sin que pueda conceder prestaciones a quien no le aportó; tampoco proceden las costas, pues, actuó conforme a la ley y, de buena fe.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Andrés Rojas Cárdenas laboró para diversos empleadores, cotizando 230.85 semanas de 01 de septiembre de 1996 a 30 de mayo de 2018, como da cuenta el reporte de semanas de cotización expedido por COLPENSIONES[6], las relaciones históricas de movimientos y aportes[7] y, la historia laboral consolidada[8], emitidos por PORVENIR S.A., así como las planillas de aportes de 2015 a 2018[9].

Mediante Dictamen de 21 de enero de 2016, la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES determinó a Rojas Cárdenas pérdida de capacidad laboral de 70.29%, estructurada el 15 de mayo de 2015, de origen común por insuficiencia renal terminal[10]; dictamen reiterado por el concepto médico de Seguros de Vida Alfa[11].

[6] Folios 58 a 66 y 275 a 278.
[7] Folios 78 a 79, 164 a 166 y 227 a 229.
[8] Folios 80 a 84 y 188 a 192.
[9] Folios 85 a 94.
[10] Folios 42 a 44.
[11] Folios 177 a 178.

El 26 de abril de 2016, el afiliado solicitó a la Administradora del RPM la pensión de invalidez, negada con Resolución GNR 227395 de 02 de agosto siguiente, bajo el argumento que no cumplía 50 semanas de cotización dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, tampoco 26 semanas dentro del año inmediatamente anterior[12]; decisión contra la que el 06 de septiembre de 2016, el accionante interpuso recursos de reposición y apelación, desatados con Actos Administrativos GNR 303375 de 13 de octubre y VPB 41967 de 18 de noviembre de 2016, confirmando la determinación inicial[13].

El 24 de octubre de 2017, el asegurado solicitó nuevamente a COLPENSIONES la prestación de invalidez, negada con Resolución SUB 276691 de 29 de noviembre de ese año, bajo el argumento que el reconocimiento correspondía a PORVENIR S.A., con arreglo al artículo 42 del Decreto 1406 de 1990, en tanto, para la fecha de estructuración de la invalidez estaba afiliado a esa AFP[14]; siendo anulado el traslado a COLPENSIONES el 01 de septiembre de 2015, por ello, se encontraba válidamente afiliado a PORVENIR S.A. desde 01 de diciembre de 1996[15].

Los días 27 de junio y 09 de octubre de 2018, el demandante solicitó a la AFP la pensión de invalidez[16], negada con oficios de 31 de agosto y 16 de octubre de ese año, por no cumplir las 50 semanas de cotización dentro de los tres años anteriores a la fecha de su estructuración, pues,

---

[12] Folios 48 a 50.
[13] Folios 52 a 54 y 56 a 57.
[14] Folios 63 a 65.
[15] Folios 34, 61, 69, 151 a 152, 153 y 172.
[16] Folios 170 y 180 a 181.

solo contaba con 4.42 semanas e incluso si se tuviera en cuenta la calenda de emisión del dictamen solo tendría 39.57 semanas[17].

Andrés Rojas Cárdenas nació el 23 de enero de 1981, como da su cédula de ciudadanía[18].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo lo expuesto en las impugnaciones reseñadas, así como las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE INVALIDEZ

Atendiendo la fecha de estructuración del estado invalidante del asegurado, 15 de mayo de 2015, la disposición que regula el reconocimiento de la prestación pretendida es el artículo 69 de la Ley 100 de 1993, que remite a los artículos 38, 39, 40 y 41 *ibídem*; en este orden, con arreglo al artículo 39 de la normatividad en cita, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, para acceder a la pensión de invalidez causada por enfermedad común, se requiere: (i) ser declarado inválido y (ii) haber cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración[19].

[17] Folios 74 a 75, 76 a 77, 193 a 194 y 195 a 196.
[18] Folio 31.
[19] La norma igualmente exigía una fidelidad de cotización para con el sistema al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez, aparte declarado inexequible por la Corte Constitucional en Sentencia C - 428 de 01 de julio de 2009.

Pues bien, en cuanto a la primera exigencia, declaración de invalidez, Andrés Rojas Cárdenas acreditó que el 21 de enero de 2016, COLPENSIONES le determinó 70.29% de pérdida de su capacidad laboral por origen común, con fecha de estructuración de 15 de mayo de 2015[20], configurándose su estado invalidante con arreglo al artículo 38 de la Ley 100 de 1993, en cuyos términos *"...se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral."*.

Sin embargo, el demandante acreditó 4.24 semanas aportadas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de su estado invalidante - de 15 de mayo de 2012 a 15 de mayo de 2015 -, insuficientes para acceder al derecho.

Ahora, en punto al tema de la fecha de estructuración de la invalidez, en casos de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, en Sentencia SU – 588 de 27 de octubre de 2016, la Corte Constitucional explicó que es posible que la *data* que señale el dictamen no represente el momento en que la persona pierde su capacidad laboral en forma permanente y definitiva, pues, puede suceder que el asegurado cotice con posterioridad, lo que denotaría que aun cuenta con posibilidad de laborar, por tanto, es posible tomar como calenda de consolidación de la invalidez, la del día de emisión del dictamen, atendiendo en cada caso las especiales condiciones de salud de la persona.

[20] Folios 42 a 44.

A su vez, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que en casos en los que las personas con discapacidad relacionada con afecciones de tipo congénito, crónico, degenerativo o progresivo y con la posibilidad de procurarse por sus propios medios una calidad de vida acorde con la dignidad humana pese a su condición, deben ser protegidas en aras de buscar que el sistema de seguridad social cubra la contingencia de la invalidez, una vez su estado de salud les impida seguir en uso de su capacidad laboral, derechos que, se itera, sí están reconocidos a los demás individuos. Bajo este entendimiento, si bien la regla general es que para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez, además de una pérdida de capacidad laboral de por lo menos el 50%, se acredite una densidad de semanas determinadas en un lapso de tiempo específico, acorde con la disposición llamada a aplicar, las que se contabilizan hasta cuando esta se estructure, excepcionalmente y, por razón de estar frente a enfermedades congénitas, degenerativas y crónicas, se debe dar un tratamiento diferente, posibilitando tener en cuenta aquellas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración[21].

En el *sub judice*, Rojas Cárdenas padece insuficiencia renal terminal, considerada como enfermedad catastrófica[22], pese a lo cual, siguió aportando para los riesgos de IVM como dependiente de Artículos para Acampar Iglu Limitada[23], siendo su último aporte 30 de mayo de 2018, por ello, la calenda señalada en el dictamen como de

[21] CSJ, Sala Laboral, sentencia SL4178 de 14 de octubre de 2020, que reiteró las sentencias SL3275 - 2019 y SL1002 – 2020.
[22] Folios 37 a 39.
[23] Folios 227 a 229.

estructuración del estado invalidante no representa el momento en que perdió su capacidad laboral en forma permanente y definitiva.

Cabe precisar, que el accionante estuvo incapacitado de 29 de enero de 2016 a 19 de febrero de 2020, calenda de la última certificación expedida el 03 de marzo de 2020 por la EPS COMPENSAR[24].

Sobre el tema la Doctrina Constitucional ha explicado que a pesar de que las cotizaciones posteriores a la fecha de estructuración coincidían con las incapacidades reconocidas, esas semanas se deben tener en cuenta para el cumplimiento de los requisitos de la pensión de invalidez, pues, el asegurado seguía vinculado a la empresa, pero no podía reintegrarse por estar incapacitado[25].

Siendo ello así, se tendrá como calenda de estructuración de invalidez la del día de su última cotización, 30 de mayo de 2018.

En este sentido, la relación de aportes acredita que el asegurado contabilizó 154.28 semanas de cotización de 30 de mayo de 2015 a 30 de mayo de 2018[26], superando la densidad de semanas exigidas, por ello, procede la pensión de invalidez, siendo ello así, se confirmará la sentencia apelada. Cabe precisar, que no se advierte un ánimo de defraudar el sistema, pues, el accionante cotizó más de las 50 semanas exigidas por la ley.

---

[24] Folios 281 a 282.
[25] Corte Constitucional, sentencia T – 046 de 07 de febrero de 2019, que reiteró la sentencias T – 040 de 2015 y 694 de 2017.
[26] Folios 227 a 229.

En cuanto a la *data* de reconocimiento, en los términos del artículo 3 del Decreto 917 de 1999[27], la pensión de invalidez por riesgo común se concederá a solicitud de parte interesada a partir de la estructuración del estado invalidante, pero, si se disfruta de subsidio por incapacidad temporal, la prestación se cubrirá al expirar el derecho al señalado subsidio.

En este sentido, en el *examine* se demostró que Rojas Cárdenas ha recibido subsidio por incapacidad temporal de 01 de enero de 2016 a 19 de febrero de 2020, sin que se tenga certeza si continua incapacitado, pues, la EPS COMPENSAR cada que emite la certificación correspondiente[28], encuentra nuevas incapacidades, por ello, la prestación de invalidez procede a partir de la última incapacidad que se acredite, en consecuencia, se confirmará la decisión censurada.

INTERESES MORATORIOS

La Sala se remite a lo dispuesto por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

En punto al tema de la procedencia de los intereses moratorios cuando se presenta un cambio jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia

[27] Antes artículo 10 del Decreto 758 de 1990.
[28] Folios 46 y 281 a 282.

ha explicado que *"no hay lugar a imponer el pago de los intereses de mora de la L. 100/1993 art. 141, en aquellos casos en que el no reconocimiento de la pensión tiene una plena justificación, bien porque tenga un respaldo normativo o provenga de la aplicación acuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en su función propia de interpretar las normas sociales a la luz de los principios y objetivos de la seguridad social, como sería el caso del cambio de jurisprudencia, que permite inaplicar el requisito consagrado en el precepto legal que tuvo en cuenta la administradora de pensiones relativo a la fidelidad al sistema"*[29].

Bajo este entendimiento, atendiendo que en el presente asunto, la Sala acata la jurisprudencia sobre la fecha de estructuración de invalidez en enfermedades crónicas, así como los principios de igualdad y dignidad humana, no procede condena alguna por intereses moratorios, en consecuencia, se confirmará el fallo censurado.

CONDENA EN COSTAS

La Sala se remite al artículo 365 numerales 1° y 5° del Código General del Proceso.

[29] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 32003 de 12 de diciembre de 2007, criterio reiterado en sentencias con radicado 30550 de 17 de octubre de 2008 y 50259 de 03 de septiembre de 2014, entre otras.

Así, la condena en costas se impone a quien es vencido en juicio o le es desfavorable una de las decisiones mencionadas, sin que para nada interese el propósito o finalidad de su actuar, pues, simplemente se trata de una determinación del legislador. En punto al tema de la procedencia de las costas procesales, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que para su imposición el legislador optó por un criterio simple, sencillo y eminentemente objetivo, el vencimiento de la parte, sin reparar si su comportamiento implica mala fe o temeridad[30].

Bajo este entendimiento, como la parte vencida en juicio fue PORVENIR S.A., se debe mantener la condena en costas que impuso el *a quo*. No se causan en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

---

[30] CSJ, Sala de Casación Civil, sentencia 5151 de 30 de agosto de 1999.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

República de Colombia

Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

000000

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaria Sala Laboral
21 FEB -8 AM 9:52
EXPD. No. 002 2015 00110 01
RECIBIDO POR

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE SANTIAGO MERCHÁN CORTÉS Y EDUARDO LADINO TOCORA CONTRA INDUSTRIA NACIONAL DE GASEOSAS S.A. – INDEGA S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por los demandantes, revisa la Corporación el fallo de fecha 08 de mayo de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

Los actores demandaron la nivelación salarial teniendo como parámetro $4´222.000.00 devengados por Orlando Martínez Martínez, a partir de 30 de abril de 2013, en consecuencia, se les reconozca la reliquidación remunerativa y se reajusten auxilio de cesantías con intereses, primas especiales de vacaciones, legales y extralegales de junio y diciembre, cancelando a Ladino Tocora $406.000.00 y, a Merchán Cortés $657.000.00, más costas.

Fundamentaron sus pedimentos, en síntesis, en que uno de los objetos sociales de la enjuiciada es la fabricación de jarabes y distribución de bebidas; el 05 de marzo de 1995, Orlando Martínez Martínez se vinculó a INDEGA S.A., como Vendedor Conductor, en el 2003, empezó a desempeñarse como Prevendedor, el 30 de abril de 2013, la empresa le asignó el cargo de Recuperador de Neveras con un salario de $4´222.000.00; el 24 de octubre de 1983, Eduardo Ladino Tocora ingresó a INDEGA S.A. como Vendedor Conductor, posteriormente, lo cambiaron a Prevendedor, el 30 de abril de 2013, a Recuperador de Neveras con una remuneración de $3´816.000.00; el 07 de marzo de 1986, Santiago Merchán Cortés ingresó a INDEGA S.A. como Vendedor Conductor, luego, pasó a Vendedor, el 30 de abril de 2013, a Recuperador de neveras con un salario de $3´565.000.00; los accionantes y Orlando Martínez Martínez desempeñan las mismas funciones, cumplen el mismo horario de trabajo de 06:20 a.m. a 02:00 p.m., efectúan ocho visitas diarias y, rinden informe diario de las actividades realizadas el día anterior; SINTRAINDEGA y la enjuiciada suscribieron convención colectiva 2004 – 2006, que se ha prorrogado sucesivamente; los accionantes y Martínez

Martínez están afiliados a la organización sindical, cumplen con las cuotas sindicales y, son beneficiarios del convenio colectivo; mencionaron lo adeudado[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Industria Nacional de Gaseosas S.A., - INDEGA S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la vinculación contractual laboral de los actores, la calidad de afiliados a la organización sindical de los demandantes y de Orlando Martínez Martínez, el descuento de las cuotas sindicales y, la calidad de beneficiarios de la convención colectiva. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de causa para demandar, prescripción y pago[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a la demandada, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y, condenó en costas a los actores[3].

RECURSO DE APELACIÓN

[1] Folios 1 a 11.
[2] Folios 147 a 173.
[3] CD y Acta de Audiencia, folios 234 a 236.

Inconforme con la decisión anterior, los convocantes a juicio interpusieron recurso de apelación, en el que en resumen expusieron, que la decisión se apoyó en una sentencia sobre nivelación salarial en que discutió la formación académica, situación que no tiene similitud con el caso; desconoció el acervo probatorio y los artículos 55 del CPTSS y 167 del CGP, indicando que el cambio de cargo se produjo por mutuo consentimiento cuando en las comunicaciones de traslado manifestaron su inconformidad y se negaron a firmar el recibido, ya que, la sociedad enjuiciada de manera unilateral y usando la subordinación tercerizó la labor de preventa y los trasladó al departamento de refrigeración, alguno con el cargo de analista y otro como recuperador de neveras, dependencia en la existían dos cargos uno desempeñado por Nelson Bermúdez y otro por Gregorio Sanabria quienes les brindaron la inducción, como lo depusieron Ricardo Ovalle y Orlando Martínez; hubo un fallo judicial que ordenó la nivelación salarial entre Orlando Martínez y Nelson Bermúdez; en su interrogatorio de parte el Representante Legal confesó que los accionantes tenían un salario básico al cual no se hizo referencia; las funciones de Orlando Martínez Martínez no son diferentes a las suyas, en tanto, no se acreditó que exista el cargo de recuperador de neveras con funciones distintas dentro de la empresa, como se demostró con el testimonio de aquel y sus interrogatorios de parte, pues, señalaron que cumplen igual horario, la misma labor, pero, les cancelan de forma distinta generando discriminación, situación causada como estrategia de mercadeo para tercerizar la labor de prevendedor, luego, les asignó unilateralmente el cargo de recuperador de neveras que consiste en recoger las neveras que se les da a los establecimientos de comercio, entonces, les asignan unos clientes, específicamente 05 visitas diarias, con un horario de lunes a sábado, tanto los accionantes como Martínez Martínez tienen las mismas visitas, el igual horario y rinden un

informe en la tarde, sin que sea obligatorio que haya un resultado, puede que no hayan podido retirar la nevera, por ello, no hay una eficiencia adicional de Orlando Martínez; son más antiguos que Martínez Martínez, llevan 30 años al paso que éste solo 20; tampoco se puede tener en cuenta que el salario impuesto se calculara con el promedio de la remuneración que recibieron como prevendedores en los últimos 06 meses, en tanto, no se discute la nivelación salarial de ese cargo, en el que sí incidía quien vendía más y el crecimiento de ventas en su zona, cargo en que sí existía un criterio de eficiencia, pero, incluso como prevendedores se daría la nivelación salarial, además, la empresa debió demostrar esa supuesta mayor eficiencia de Martínez Martínez, lo cual no hizo; igualmente, Orlando Martínez dijo que recibía su salario garantizado con su nivelación salarial que ocurrió de 2013 a 2018 sin que eso se haya tenido en cuenta, no existía salario por comisión sino garantizado como lo confesó el Representante Legal[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Eduardo Ladino Tocora labora para la Industria Nacional de Gaseosas S.A. – INDEGA S.A., mediante contrato de trabajo de duración indefinida, vigente desde 24 de octubre de 1983, siendo su último cargo Recuperador de Neveras, con un salario básico mensual para 2015 de $3´816.000.00; Santiago Merchán Cortés también tiene vinculación contractual laboral indefinida con la sociedad enjuiciada desde 07 de mayo de 1986, su último cargo es Recuperador de Neveras, con un ingreso básico mensual para 2015

[4] CD Folio 66.

de $3´565.000.00, situaciones fácticas que se coligen de las certificaciones emitidas por la Analista de Recursos Humanos[5], los contratos de trabajo[6], las comunicaciones de traslado[7] y, los comprobantes de nómina[8].

Orlando Martínez Martínez igualmente tiene una relación contractual laboral indefinida con INDEGA, su último cargo es Recuperador de Neveras y Activos, con una remuneración mensual para 2015 de $4´222.000.00, como dan cuenta las constancias expedidas por la Analista de Recursos Humanos[9] y, las comunicaciones de traslado[10].

Bajo estos presupuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

NIVELACIÓN SALARIAL

Con arreglo al artículo 143 del CST, modificado por el artículo 7 de la Ley 1496 de 2011, a trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, sin que se puedan establecer diferencias por razones de edad, raza, género, nacionalidad, religión, opinión política o actividades

[5] Folios 20 y 21.
[6] Folios 180 a 184 y 185 a 189.
[7] Folios 23, 192 y 193.
[8] Folios 24 a 27 y 28 a 35.
[9] Folio 22.
[10] Folios 190 y 191.

sindicales. Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presume injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación.

La Corte Suprema de Justicia ha explicado, que el precepto en cita procura combatir el trato discriminatorio materializado en la remuneración, proveniente de factores sociológicos, culturales, creencias íntimas o actividades legítimas del trabajador que ninguna relación tienen con su trabajo objetivamente considerado, sin embargo, para que se constituya el tratamiento diferenciado o discriminatorio en materia salarial impone que se demuestre no solo la igualdad de cargo, sino también de jornada y eficiencia, condicionamientos que la jurisprudencia ha entendido como analogía o semejanza en funciones, cantidad, eficiencia y calidad de trabajo[11].

La Corporación en cita, igualmente ha adoctrinado que, las diferencias en las retribuciones de empleados que desempeñen iguales o semejantes trabajos, solo podrán justificarse cuando obedezcan a criterios objetivos[12].

Entonces, atendiendo la línea jurisprudencial referida, los demandantes debían acreditar tres aspectos fundamentales:

[11]CSJ, Sala laboral, sentencia 34746 de 17 de abril de 2012, sentencia SL5581 de 16 de octubre de 2019, SL677 de 19 de febrero y SL 3688 de 19 de agosto de 2020.
[12]CSJ, Sala laboral, sentencia 45894 de 06 de mayo de 2015, sentencia SL5581 de 16 de octubre de 2019, SL677 de 19 de febrero y SL 3688 de 19 de agosto de 2020.

(i) la identidad de funciones con referencia a una persona específica, en una misma empresa, por trabajos equivalentes;

(ii) la igualdad en condiciones de eficiencia, en el desempeño del mismo oficio, con respecto a una persona en particular que perciba mejor remuneración salarial y,

(iii) la realización en igual cantidad y calidad de trabajo frente a la persona tomada como referencia, que en el asunto es Orlando Martínez Martínez como Recuperador de Neveras.

En este orden, se definirá si en el asunto existe la desigualdad salarial alegada y de ser así, si se presentan condiciones laborales que objetivamente la justifiquen, en relación con Orlando Martínez Martínez.

Además de los documentos mencionados, se aportaron al instructivo los siguientes: (i) certificado de existencia y representación legal de INDEGA S.A.[13]; (ii) convención colectiva 2004 – 2006, suscrita por SINTRAINDEGA, SINALTRAINAL, ASONTRAGASEOSAS y la enjuiciada[14]; (iii) sentencia de 29 de abril de 1999, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso de fuero sindical instaurado por Orlando Martínez Martínez contra INDEGA S.A., que condenó a la sociedad convocada a reintegrar al trabajador al cargo de vendedor, cancelando los salarios dejados de percibir a razón de $441.635.00 desde 27 de abril de 1996[15]; (iv) fallo de 26 de febrero

[13] Folios 13 a 19 y 126 a 129.
[14] Folios 36 a 114.
[15] Folios 194 a 199.

de 2001, emitida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario laboral de Martínez Martínez contra INDEGA S.A., que condenó al pago de reajustes salariales de 26 de abril a 30 de diciembre de 1996[16]; (v) sentencia de 12 de noviembre de 1999, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá en el proceso de fuero sindical de Santiago Merchán Cortés contra INDEGA S.A., que ordenó el reintegro de aquel como Prevendedor con pago de salarios desde 19 de enero de 1996 y, una remuneración de $659.435.00[17]; (vi) fallo de 29 de septiembre de 2000 emitido por el Tribunal Superior de Bogotá confirmando la decisión anterior[18]; (vii) comunicación de 28 de abril de 2000 en que INDEGA informó a Ladino Tocora que para cumplir el fallo del Tribunal Superior de Bogotá se debía presentar el jueves en las instalaciones de la empresa y atendiendo el cargo de Prevendedor y su asignación variable conforme a las cajas que vendía, había establecido la asignación mensual promedio en $547.818.00[19]; (vi) oficio de 29 de octubre de 2002, donde la empleadora indicó a Eduardo Ladino Tocora que la comisión por caja sería de $225.51[20]; (vii) comunicaciones de 05 de abril de 2013, dirigidas a los demandantes y a Orlando Martínez Martínez, en las que la empleadora les informó que a partir de dicha calenda se desempeñarían en el cargo de Recuperador de Neveras, enunciando las funciones, fundamentada en un cambio estructural de la compañía que hacía imposible continuar el cargo que desarrollaban, lo que no representaba desmejora de condiciones laborales y se efectuaba en ejercicio del poder subordinante, indicándoles el salario garantizado mensual desde 05 de abril de 2013, para Merchán Cortés

[16] Folios 200 a 206.
[17] Folios 207 a 214 y 216.
[18] Folios 215 y 217 a 222.
[19] Folio 223.
[20] Folios 224 a 225.

$3´444.000.00, para Ladino Tocora $3´422.000.00 y, para Martínez Martínez de $3´919.000.00; documento recibido por Merchán Cortés , quien anotó que no aceptaba el cargo, pues, gozaba de fuero sindical y no podía ser desmejorado o cambiado de cargo, por lo que, se mantenía como Prevendedor, consideró que las modificaciones contractuales debían ser de común acuerdo, por su parte, Ladino Tocora y Martínez Martínez se negaron a suscribir sus respectivas misivas, dejando la constancia a través de dos testigos[21]; (viii) comunicación de 16 de octubre de 2014, dirigida a Orlando Martínez Martínez, en que la enjuiciada informó que ocuparía el cargo de Recuperador de Neveras y Activos desde esa calenda, reportando directamente al Coordinador de Refrigeración[22]; (ix) certificaciones de funciones de los demandantes de 07 de mayo de 2018 en que consta que como recuperadores de nevera deben efectuar las siguientes actividades: recuperación de neveras en el mercado con acta de encerrado y/o perdido, revisión en el mercado de las neveras improductivas, retirar del mercado neveras improductivas, realizar diariamente mínimo 08 visitas a los clientes, auditar de manera preventiva los clientes y las demás conexas[23] y; (x) certificación de funciones de Orlando Martínez Martínez, señalando que como Recuperador de Neveras y Activos le corresponde: entregar reporte de trabajo del día anterior al jefe en formato 08 clientes visitados con reporte de novedad de equipo (perdidos y encerrados), recibir el listado de clientes para visitas del día, realizar la búsqueda de los equipos con novedad, verificar clientes en el formato por los motivos de novedad de los equipos, visitar clientes con activos y garantizar recuperación, verificar la veracidad de la información y motivos de novedad de los equipos instalados, hacer seguimiento al cliente, validar

[21] Folios 23, 190, 192 y 193.
[22] Folio 191.
[23] Folios 228 y 229.

información con clientes, mantener la búsqueda y la investigación de la ubicación del equipo, entre otras[24].

Se recibieron los interrogatorios de parte de Eduardo Ladino Tocora[25], de Santiago Merchán Cortés[26] y, del Representante Legal de la accionada[27], así como los testimonios de Ricardo Ballén Vega[28], Jorge

---

[24] Folios 226 a 227.

[25] CD folio 232, min. 12:40, dijo que el 23 de octubre de 1983, ingresó a laborar, mediante auto de venta, luego, estuvo en el cargo de preventa y ahora, se desempeña como recuperador en la zona que va de la circunvalar a la 30 y de la calle sexta a la 100, su salario actual es de $4'833.000.00, sus funciones son salir al mercado a verificar la nevera, constando si está funcionando, sino verificar el caso de pérdida; conoce a Orlando Martínez Martínez desde hace más 20 años, pues, son compañeros de labor recuperador de neveras, desempeña las mismas funciones, cree que él tiene una remuneración de $5'400.000.00, desconoce cuando entró a la compañía, cree que hace como 20 años, con posterioridad a su ingreso; el jefe inmediato era Andrés Mora, actualmente Rafael Bernal; el cargo de recuperador de neveras no tiene requisito alguno, simplemente estaban en preventa y les dijeron que a partir de la fecha les tocaba el cargo de recuperador y les dieron una inducción; aceptó que cuando era prevendedor su salario era variable y dependía del número de cajas vendidas, asimismo, con un fallo de 25 de febrero de 2000, el Tribunal Superior de Bogotá ordenó su reintegro con un salario garantizado, aunque la empresa lo hizo empezar a ganar por caja vendida.

[26] CD folio 232, min. 21:30, dijo que el 07 de mayo de 1986, ingresó a la sociedad enjuiciada, estuvo en auto venta, luego, desde 1990 como prevendedor y a partir de abril de 2013, es recuperador de la zona de la calle 26 a la 170 y de la avenida Boyacá al cerro, tiene un salario actual de $4'466.000.00, su labor consiste en ir al mercado y verificar si el activo se encuentra en el sitio, confirmar que sean actualmente los dueños del negocio que aparece en el contrato y si están pérdidas investigar para ubicar el activo; conoce a Orlando Martínez Martínez, porque, ingresó a la compañía en 1995, quien se desempeña en el mismo cargo con un salario de $5'400.000.00; reclamó la nivelación salarial, pero, la empresa dijo que no se podía; la remuneración del cargo de prevendedor era calculado con un promedio de las cajas que se vendían en la zona, la empresa le informó que tomaron el promedio de los últimos meses de salario para su remuneración como recuperador; mediante fallo de 29 de septiembre de 2010, el Tribunal Superior de Bogotá lo reintegro con un salario garantizado de $659.435.00 para empezar en preventa.

[27] CD folio 232, min. 30:05, dijo que los demandantes ingresaron por los años ochenta, uno en 1983 y otro en 1986, quienes tienen un vínculo laboral vigente con la compañía, iniciaron su labor en el cargo de vendedor, hacía 1991 pasaron al cargo de prevendedores, donde su salario era variable y dependía del número de cajas que vendían, para esa época el objeto social de la compañía también era preventa, pero, luego se limitó de manera exclusiva a la producción de bebidas carbonatadas, por ello, como la actividad de preventa no continuaba, llevaron a cabo diversas desvinculaciones, pero, a algunas personas por circunstancias particulares como fueros de salud y sindicales, los reubicaron en el área de refrigeración en el cargo de recuperadores de neveras, cargo que fue creado en abril de 2013 y respetando las ventas que realizaban promediaron el salario de los últimos 06 meses para determinar su remuneración, situación que ocurrió no solo para los accionantes, sino para Martínez Martínez, quien también fungía como prevendedor, los tres pasan con salario diferente, atendiendo el criterio histórico; antes no existía el cargo de recuperador de neveras, pero, si existía el área de refrigeración; la compañía tuvo que cumplir unos fallos del Tribunal Superior de Bogotá que ordenó el reintegró de los accionantes, pero, como tenían un salario variable al ser prevendedores, esta Corporación hizo un análisis del promedio de lo devengado en los últimos meses y fijaron un salario garantizado o básico, entonces, con ese sueldo los reintegraron, incluso si hacían ventas superiores, pagaban el excedente; en el promedio que hicieron para trasladarlos tuvieron en cuenta el salario garantizado más el número de cajas vendidas y como recuperadores de neveras el salario ya es fijo; sabe que Nelson Bermúdez Silva y Gregorio Sanabria hacen parte del área de refrigeración, pero, no los conoce; la empresa hizo uso de su subordinación para trasladarlos, pero, igual considera que fue un tema concertado, en tanto, el área desaparecía y lo que quiso la compañía fue dar continuidad a la relación laboral buscando posibilidades en otras áreas y en beneficio de los trabajadores, entonces, los actores suscribieron el acta de mutuo acuerdo.

[28] CD folio 232, min. 39:57, labora para INDEGA como recuperador de neveras; conoce a los accionantes desde hace como 20 años, 1996, desempeñaron los mismos cargos como vendedor, luego, prevendedor y actualmente recuperador de neveras, ese cargo fue asignado por la empresa, llegaron un día en abril de 2013 y les entregaron una carta de que les asignaban ese cargo, los tres son recuperadores de la zona norte, las funciones que cumplen son recoger las visitas que la empresa les diga, salir dónde los clientes a tratar de recuperar la nevera, visitar a un cliente y averiguar qué pasó con la nevera; con anterioridad a 2013, habían dos personas que realizaban la misma función, uno era recuperador y otro analista eran Nelson Bermúdez y Gregorio Sanabria, incluso aquel les diola inducción y les enseñó las funciones, ellos les dijeron que eran recuperadores; conoce a Martínez Martínez, quien también es un compañero de preventa en el sur y ahora, se desempeña en el cargo de recuperador de neveras en el sur, desarrolla las mismas funciones cumple la misma jornada de 06:00 a.m. a 02:00 p.m., de lunes a sábado, las jornadas son de ocho horas, él también fue prevendedor; son 04 recuperadores en el norte, cree que 03 en el sur; los siete tienen salarios distintos; la empresa les asignó una remuneración cada uno en el momento del traslado, sueldo que es fijo; cuando estaban en preventa a los demandantes les pagaban una parte como salario garantizado y otra como comisión de venta; antes evaluaban el número de ventas recuperadas, ya no.

Enrique Torres Pardo[29], Orlando Martínez Martínez[30], Jimmy Leonardo Suárez Oviedo[31] y, Diego Alejandro Granados Corredor[32].

Los medios de convicción y piezas procesales reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Santiago Merchán Cortés, Eduardo Ladino Tocora y Orlando Martínez Martínez, ocupan el cargo de Recuperador de Neveras, con salarios diferentes, pues, mientras Merchán Cortés devengó en 2015 $3´565.00.00[33],

---

[29] CD folio 232, min. 54:10, esta vinculado a INDEGA desde 20 de diciembre de 1994, depuso que conoce a los actores porque han sido compañeros de las mismas áreas y de la organización sindical desde hace como 22 o 24 años; los demandantes estaban en el área de ventas, luego, fueron prevendedores y en abril de 2013, pasaron al área de canal frío, igualmente, conoce a Orlando Martínez Martínez, quien también fue prevendedor y ahora recuperador; el testigo estuvo como analista en el área de canal frio de 2011 a 2014, se dedicaba a recuperar neveras, visitar a los clientes, manejar el presupuesto para los recorridos, elaborar informes y algunas adicionales, hasta 2013 él era el único que desempeñaba esta función, aunque en la zona norte había otra persona Harbey Arcinlegas, quien llegó como temporal y le asignaron un salario cuando lo contrataron directamente, mientras él llegó con el promedio que traía de ventas, le promediaron los últimos meses y hay le asignaron una remuneración fija; desde 2013, fueron varias personas y a él ya no le tocaba visitar clientes, permanecía en la oficina; hay una diferencia de salarios entre los actores y Martínez Martínez, pese a que desemplean las mismas funciones, cree que la diferencia se debe al promedio de ventas con el que venían; conoce a Nelson Bermúdez quien era un mecánico posmis y a Gregorio Sanabria, quien era prevendedor, ellos también fueron trasladados para el área de refrigeración en abril de 2013; la remuneración de un prevendedor era el promedio de lo que vendían en el mes; el cargo de recuperador de neveras empezó en el 2013.

[30] CD folio 232, min. 01:08:45, depuso que ingresó el 07 de marzo de 1995, como conductor distribuidor de gaseosa, en el 2003, pasó a preventa y en abril de 2013 como recuperador de neveras en el área de refrigeración, su labor consiste en pasar actas en esa área informando dónde se han perdido equipos de neveras o activos de la compañía y visita clientes; conoce a los demandantes desde hace 20 años, porque son compañeros de trabajo y hacen parte del sindicato; ellos eran de preventa y ahora, son recuperadores de neveras y activos desde 2013; antes esa función era desempeñada por Jorge Torres y otras personas que ya no están en la compañía, desconoce el salario que percibían; no recibe la misma remuneración que los actores, porque, fue una decisión de la compañía el salario asignado a cada uno cuando se trasladaron; cuando estaban en preventa ganaban por comisión por caja vendida; Nelson Bermúdez y Gregoria Sanabria desempeñaban el cargo de recuperadores de neveras antes de 2013; el deponente interpuso demanda de reintegro en el cargo de distribuidor de productos, porque, fue despedido, incluso los demandantes también en 1996, por ello, el juez dio la orden de cancelarle un salario garantizado, luego, pasaron al cargo de preventa y hay el salario era variable o por comisión por caja; actualmente, el testigo se desempeña como recuperador de la zona sur; Jorge Torres también recuperaba neveras, pero, tenía otras funciones como grabación, desconoce como era la denominación de su cargo; antes de 2013, había las mismas funciones de recuperación, pero, el cargo no se denominaba así, desconoce como se llamaba.

[31] CD folio 232, min. 01:22:33, labora para INDEGA desde 02 de junio de 2013, en el área de recursos humanos; depuso que conoce a los demandantes, porque, hacen parte del equipo de refrigeración de la zona norte; cuando el testigo ingresó, los actores llevaban dos meses reubicados del área de preventa, porque la compañía no continuó con ese objeto de trabajo y solamente se enfocó en la manufactura, entonces, a las personas de preventa las pasaron a refrigeración, le consta porque hizo el acompañamiento en el área comercial y en el proceso de reestructuración; con anterioridad a 2013, no existía el cargo de recuperador y desconoce si antes alguien desempeñaba esa función; en el 2015, estuvo encargado de los recursos humanos y tuvo acceso al histórico laboral de los actores; conoce a los accionantes y a Orlando Martínez Martínez, quienes son recuperadores de neveras, aunque éste también es recuperador de activos, cuando plantearon al reestructuración habían unas funciones diferentes, pero, hoy en día son las mismas; tienen salarios diferentes porque variaban las historias laborales con rendimiento y ascensos o, el promedio del salario variable que tenían en el área de preventa y por ese tema variable, la compañía les ofreció un salario diferente a su nivel de efectividad, es decir, al factor de cajas vendidas en el mercado; el número de neveras recuperadas no incide en la remuneración.

[32] CD folio 232, min. 01:34:20, es analista de refrigeración para Coca Cola, labora para INDEGA desde el 04 de febrero de 2006, ha sido analista de administración, mantenimiento, automotriz, de mercadeo, de recursos humanos, de pedidos, actualmente de refrigeración desde 01 de enero de 2015, sus funciones es verificar la instalación y retiro de los equipos con indicadores de ventas cero; depuso que conoce a los demandantes desde 2017 y a Orlando Martínez Martínez desde 01 de febrero de 2016, cuando estuvo en la zona sur; el recuperador es el encargado de recoger los equipos del mercado que tienen acta de novedad de pérdida o encerrada; desconoce si antes de 2013, existía el cargo de recuperador, así como los salarios que devengan los accionante; la remuneración de un prevendedor depende de las cajas vendidas.

[33] Folio 21.

Ladino Tocora recibió $3´816.000.00[34] y, Martínez Martínez devengó $4´222.000.00[35], además, cumplen idénticas funciones en condiciones de eficiencia, cantidad y calidad de trabajo similares, como lo manifestaron los deponentes Ricardo Ballén Vega, Jorge Enrique Torres Pardo, Orlando Martínez Martínez y, Jimmy Leonardo Suárez Oviedo.

Sin embargo, la accionada acreditó los motivos que justifican la alegada diferencia salarial, en efecto, los demandantes y su compañero de trabajo Martínez Martínez, si bien se han desempeñado en iguales cargos como Prevendedores y Recuperador de Neveras tienen diferentes asignaciones, porque, el cargo de prevendedor dependía de la cantidad de cajas que vendían, siendo su salario variable, empero, con fallos judiciales cada uno de ellos, fue reintegrado y se les asignó un salario garantizado, que se podía aumentar con la comisión por ventas, como se acreditó con los fallos aportados[36], la comunicación de 29 de octubre de 2002[37] y, los testimonios de Ricardo Ballén Vega, Jorge Enrique Torres Pardo, Orlando Martínez Martínez, Jimmy Leonardo Suárez Oviedo y, Diego Alejandro Granados Corredor, así como de lo aceptado por Eduardo Ladino Tocora y Santiago Merchán Cortés en sus interrogatorios.

En este orden, cuando fueron trasladados al área de refrigeración, cada uno tenía una remuneración distinta de acuerdo a sus ventas, sin que fuera dable desconocer las condiciones salariales o remunerativas que

[34] Folio 20.
[35] Folio 22.
[36] Folios 200 a 223.
[37] Folio 224.

traían, por ello, la enjuiciada promedió el salario variable de los 06 meses anteriores a 05 de abril de 2013, incluyendo el factor fijo, determinando así la remuneración de los demandantes y de Martínez Martínez.

Siendo ello así, el cambio unilateral que hizo el empleador al cargo de Recuperador de Neveras, se produjo por la eliminación del Prevendedor y la consecuente necesidad de reubicarlos en un área distinta para preservar la vinculación contractual laboral, como dan cuenta las comunicaciones de traslado[38] y, el dicho de Jorge Enrique Torres Pardo y, Jimmy Leonardo Suárez Oviedo, circunstancia reiterada por el representante legal de la accionada, pues, el cargo de recuperador no existía con anterioridad, como lo manifestó Jorge Enrique Torres Pardo, al señalar que había personas que desarrollaban esas funciones en el cargo de Analista, con más actividades, solo desde 2013 se creó el cargo de Recuperador y, quienes desempeñaban el cargo de Analista desarrollaban su labor en oficina, sin hacer visitas o salir a recuperar activos.

De lo expuesto se sigue, la existencia de factores objetivos de diferenciación que justifican el ingreso diverso de Orlando Martínez Martínez y los demandantes, pues, la sociedad enjuiciada no podía desconocer los salarios y comisiones que devengaban, al constituir un derecho adquirido que no se podía menoscabar, razones que impiden la configuración de un trato discriminatorio con los trabajadores accionantes materializado en diferencias remunerativas. En adición a lo

[38] Folios 23, 190, 192 y 193.

anterior, en el proceso no se acreditó la nivelación salarial de Martínez Martínez con Nelson Bermúdez, que se adujo en la censura. En consecuencia, se confirmará la sentencia apelada. Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo apelado, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría Sala Laboral
21 FEB -8 AM 9:51
RECIBIDO POR

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE EDGAR AUGUSTO RODRÍGUEZ GÓMEZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 24 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó se declare que prestó servicios a Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación, de 01 de enero de 1995 a 30 de septiembre de 1999, empresa que no aportó a seguridad social, a su vez, COLPENSIONES no inició el cobro coactivo, en consecuencia, se ordene a la Administradora del RPM reconocer la pensión de vejez, a partir de 17 de octubre de 2017, como beneficiario del régimen de transición, incrementos legales, retroactivo pensional previo descuento de la indemnización sustitutiva cancelada, indexación, intereses moratorios, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. - En Liquidación, de 01 de enero de 1995 a 30 de septiembre de 1999, 04 años y 09 meses, recibió como salario $601.111.00 de 01 de enero a 30 de junio de 1995, $723.333.00 de 01 de julio a 31 de agosto de 1995 y $700.000.00 de 01 de septiembre de 1995 a 30 de septiembre de 1999; su empleador cotizó a seguridad social en pensión de 01 de enero a 31 de marzo de 1995, omitió el pago de lo demás; en los reportes de semanas cotizadas de 24 de enero y 01 de agosto de 2012 y 05 de mayo de 2015, se incluyó como periodo laborado para dicha sociedad 01 de enero de 1995 a 30 de septiembre de 1999, pero, en el reporte de semanas de 08 de marzo de 2019 solo apareció el ciclo 01 de enero a 30 de septiembre de 1995; el 24 de octubre de 2017 solicitó la pensión de vejez, negada con Resolución SUB 257721 de 15 de noviembre siguiente, porque no acreditaba 1300 semanas de aportes a pensión; el 27 de noviembre de 2017, interpuso recurso de

apelación, arguyendo que Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. - En Liquidación, no cotizó durante toda la relación laboral sin que la Administradora efectuara el cobro coactivo; con Acto Administrativo DIR 22887 de 14 de diciembre de ese año, la entidad confirmó su determinación inicial; el 19 de diciembre de 2017 peticionó el cobro coactivo de sus aportes; con Oficio de 17 de enero de 2018 COLPENSIONES lo requirió para que allegara las planillas de pago de los periodos faltantes; el 14 de junio de 2018 interpuso acción de tutela, negada por improcedente con fallo del día 29 de los referidos mes y año por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, decisión confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Penal; mediante Resolución SUB 89037 de 12 de abril de 2019, COLPENSIONES le pagó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por $50´030.910.00[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las peticiones, en cuanto a los hechos aceptó el pago de aportes del empleador Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación de 01 de enero a 31 de marzo de 1995, las solicitudes pensional y de cobro coactivo, el recurso de apelación, las resoluciones emitidas y, la acción de tutela. En su defensa propuso las excepciones de prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de

[1] Folios 1 a 11.

intereses moratorios ni indemnización moratoria, su buena fe y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a COLPENSIONES; declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y de la obligación; sin imponer costas[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el demandante interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que demostró su afiliación por Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda., además, no hubo novedad de retiro, ni se pagaron aportes a la finalización del contrato de trabajo el 30 de septiembre de 1999; no se tuvo en cuenta el testimonio de Roberto Sarmiento, Gerente y Representante Legal de la sociedad, quien manifestó que laboró hasta 1999, tampoco los reportes de semanas cotizadas de 2012 y 2015, en que aparece la mora patronal hasta septiembre de 1999, así, demostró los extremos temporales de la relación y la inactividad de COLPENSIONES para el cobro coactivo, debiendo asumir la mora, obligación que no se puede imputar al trabajador afiliado, quien se afecta por no tener un ingreso fijo que le permita una vida digna[4].

---

[2] Folios 34 a 90.
[3] Folios 83 a 85.
[4] CD folio 77.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Edgar Augusto Rodríguez Gómez nació el 17 de octubre de 1955 y, cotizó 1139.57 semanas al Instituto de Seguros Sociales – ISS y a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES de 02 de enero de 1973 a 30 de noviembre de 2010, de manera interrumpida a través de diversos empleadores, según se colige de la cédula de ciudadanía[5] y, el reporte de semanas cotizadas expedido por COLPENSIONES actualizado a 10 de septiembre de 2019[6].

El 25 de noviembre de 2015 el demandante peticionó a COLPENSIONES la pensión de vejez, negada con Resolución GNR 48031 de 05 de febrero de 2016, pues, no lo regulaba el Acuerdo 049 de 1990, ya que, a 31 de diciembre de 2014, no superó los requisitos exigidos, tampoco cumplía los condicionamientos de la Ley 797 de 2003[7].

El 24 de octubre de 2017 el asegurado solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez[8], negada con Resolución SUB 257721 de 15 de noviembre de ese año, bajo el argumento que no acreditaba los requisitos de la Ley 797 de 2003[9]; decisión contra la que el 27 de noviembre siguiente, interpuso recurso de apelación[10], desatado con

[5] Folio 13.
[6] CD expediente administrativo, folio 99.
[7] CD expediente administrativo, folio 99.
[8] Folio 31.
[9] Folios 33 a 35.
[10] Folios 36 a 37.

Acto Administrativo DIR 22887 de 14 de diciembre de esa anualidad, confirmando la determinación inicial[11].

El 08 de marzo de 2019 Rodríguez Gómez solicitó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, reconocida con Resolución SUB 89037 de 12 de abril siguiente, en cuantía de $50´030.910.00, liquidada sobre 1139, conforme al artículo 39 de la Ley 100 de 1993[12].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE VEJEZ

La Sala se remite al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003[13].

En este sentido, el asegurado acreditó 1139.57 semanas durante su vida laboral, como da cuenta el reporte de semanas sufragadas[14],

[11] Folios 39 a 41.
[12] Folios 75 a 79.
[13] "Para tener derecho a la pensión de vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:
1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.
A partir del 1° de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.
2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. A partir del 1° de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015".

además, el 17 de octubre de 2017 superó el condicionamiento de la edad[15], entonces, no reunía los requisitos exigidos para acceder a la pensión de vejez.

Cabe precisar, que la omisión del empleador en el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones no se puede trasladar al trabajador afiliado, en tanto, el ordenamiento jurídico faculta a las administradoras para adelantar las correspondientes acciones de cobro coactivo por aportes en mora, como lo ha adoctrinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[16].

Ahora, la Corporación en cita también ha explicado que el hecho generador de las cotizaciones al sistema pensional es la relación de trabajo, la actividad efectiva desarrollada en favor de un empleador es la causa generadora del deber de aportar al sistema a nombre del trabajador afiliado, por ende, para que exista *mora patronal* se requiere contar con pruebas razonables o inferencias plausibles sobre la real existencia del vínculo laboral, en tanto, la legislación de seguridad social se edifica sobre realidades y verdades[17].

Además de los documentos referidos, se allegaron al instructivo los siguientes: (i) reportes de semanas cotizadas actualizados a 24 de

[14] CD Expediente administrativo, folio 99.
[15] Folio 13.
[16] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 78669 de 26 de agosto de 2020.
[17] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 73683 de 03 de abril de 2019.

enero y 01 de agosto de 2012, así como de 05 de mayo de 2015[18], en que el accionante registra afiliación por Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación, de 01 de enero de 1995 a 30 de septiembre de 1999, estando en mora los aportes de 01 de abril de 1995 a 30 de septiembre de 1999; (ii) solicitud dirigida a Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación, para el pago de aportes de febrero de 1995 a septiembre de 1999, sin constancia de recibido[19]; (iii) reportes de semanas cotizadas actualizados a 08 de marzo y 10 de septiembre de 2019, en que Rodríguez Gómez registra afiliación por Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación, de 01 de enero a 30 de septiembre de 1995, apareciendo en cero el ciclo de 01 de abril a 30 de septiembre de 1995, pues, el detalle de pagos indica que una deuda presunta, aplicado a períodos anteriores[20]; (iv) solicitud de 19 de diciembre de 2017, en que el demandante peticionó a la Administradora del RPM iniciar las acciones de recobro contra Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación, respecto de las semanas de cotización de 1995 a 1998[21]; (v) oficio de 17 de enero de 2018 en que COLPENSIONES solicitó al convocante que allegara las planillas de pago de esos períodos[22] y; (vi) comunicación de 03 de julio siguiente, en que la entidad enjuiciada requirió a Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación para que aclarara el pago de los aportes solicitados por el actor, en tanto, el último pago se realizó en septiembre de 1995[23].

[18] Folios 14 a 19, 20 y 21 a 24.
[19] Folios 25 a 26.
[20] Folios 27 a 30 y CD Expediente administrativo, folio 99.
[21] Folio 42.
[22] Folio0 43.
[23] CD Expediente Administrativo, Folio 99.

Además, se recibieron los testimonios de Roberto Sarmiento[24] y, Germán Ignacio Caicedo Rodríguez[25].

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir la existencia de una vinculación contractual laboral de 01 de enero a 30 de septiembre de 1995, entre Edgar Augusto Rodríguez Gómez y Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación, según se colige del reporte de semanas cotizadas actualizado a 10 de septiembre de 2019 emitido por COLPENSIONES[26], así como de la comunicación de 03 de julio de 2018[27], que dan cuenta de la novedad de ingreso, el último pago efectuado con la planilla de septiembre de 1995, sin que aparezca la novedad de retiro.

Ahora, los testimonios de Roberto Sarmiento y, Germán Ignacio Caicedo Rodríguez no permiten concluir que la relación laboral entre el demandante y Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación se extendiera con posterioridad a 30 de septiembre de 1995, pues, aquel deponente aseveró que le constaba la relación laboral hasta mediados de 1995, con posterioridad se retiró de la compañía y se desentendió del asunto y, Caicedo Rodríguez dijo que

---

[24] CD folio 104, pista 1, min. 11:30, depuso que fue el Gerente General de Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación desde mediados de 1994 a mediados de 1995; conoció al demandante, porque, fueron compañeros de estudios y él estaba como Director Administrativo desde 1994 a 1995, con posterioridad cambió su respuesta a mediados o septiembre de 1999; fue socio de la empresa como 10 o 12 años, la liquidación empezó a mediados de 1995 y se retiró de la empresa, porque, llegaron los liquidadores; el demandante estuvo afiliado hasta cuando el testigo estuvo vinculado, con posterioridad desconoce como harían los pagos al seguro o si hubo una omisión, porque, se desentendió del asunto.

[25] CD folio 104, pista 1, min. 22:10, depuso que era el asesor jurídico de Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación de 1994 a 1996; conoce al actor desde hace 35 años, él era el Director Administrativo de la empresa y era con quien más tenia comunicación; desconoce cuando ingresó a laborar, pero, la fecha de retiro fue en 1999, en tanto, en 1997 el testigo presentó una demanda ejecutiva solicitando sus honorarios y recuerda que el accionante todavia estaba con los liquidadores; uno de los problemas de la empresa era el pago de aportes a salud y pensión de la mayoría de los trabajadores, les debian las cotizaciones, porque, la empresa entró en liquidación en 1995.

[26] CD Expediente Administrativo, Folio 36.
[27] CD Expediente Administrativo, Folio 36.

la empresa entró en liquidación en 1995 y había varios trabajadores a quienes no se les pagaron aportes, pero, desde 1996 ya no fue el Asesor Jurídico de Muebles Gutiérrez y Sarmiento Ltda. – En Liquidación, entonces, no hay certeza de su dicho.

Conviene aclarar, que la Sala tiene en cuenta el último reporte de semanas aportado, pues, la entidad enjuiciada depura y actualiza sus bases de datos constantemente, en adición a lo anterior, como se advierte que los ciclos de 01 de abril a 30 de septiembre de 1995, fueron imputados a periodos anteriores, se tendrán en cuenta en la sumatoria de semanas, que equivalen a 25.74 semanas.

Siendo ello así, el demandante acumula un total de 1165.31 semanas, insuficientes a las exigidas por la Ley 797 de 2003, que corresponden a 1300 semanas desde 2015, en consecuencia, se confirmará la decisión apelada. Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MANUEL HERNÁN GRANADOS PÉREZ CONTRA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el convocante a juicio, revisa la Corporación el fallo de fecha 03 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó pensión de jubilación convencional, a partir de 21 de noviembre de 2013, en los términos del artículo 98 del convenio colectivo, con una tasa de reemplazo de 100% del promedio de lo percibido durante los últimos tres años de servicio con todos los factores de remuneración, intereses moratorios, indexación, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 21 de noviembre de 1958; prestó servicios al Instituto de Seguros Sociales – ISS de 01 de diciembre de 1977 a 01 de diciembre de 2005 por 28 años y 03 meses, en calidad de trabajador oficial; el 31 de octubre de 2001 SINTRASEGURIDADSOCIAL y el ISS suscribieron convención colectiva de trabajo con vigencias diferenciales, pues, por estipulación expresa el artículo 98 convencional estuvo vigente hasta 2017; fue afiliado a la organización sindical en cita; el 05 de diciembre de 2013 solicitó a COLPENSIONES la pensión convencional, administradora que con Resolución GNR 237904 de 25 de junio de 2014 le reconoció la prestación jubilatoria a partir de 05 de diciembre de 2013, en cuantía de $1´585.603.00, liquidada sobre 1444 semanas con una tasa de reemplazo de 100%, conforme al Decreto 1653 de 1977, en concordancia con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; con Decreto 2013 de 2012, se ordenó la supresión y liquidación del ISS y, que la UGPP asumiría la administración de los derechos pensionales reconocidos por el ISS empleador; el 11 de julio de 2018 solicitó a la UGPP la pensión de jubilación convencional, sin obtener respuesta[1].

[1] Folios 2 a 14.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP se opuso a la prosperidad de las peticiones, en cuanto a los hechos aceptó la firma de la convención colectiva, aclarando que perdió vigencia el 31 de julio de 2010 y, lo dispuesto por el Decreto 2013 de 2012. En su defensa propuso las excepciones de falta de causa e inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, su buena fe, prescripción, compartibilidad de la pensión y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró probada la excepción de inexistencia de las obligaciones demandadas, absolvió a la UGPP e, impuso costas al actor[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que procede la pensión de jubilación convencional a partir de 21 de noviembre de 2013, en los términos de vigencia del artículo 98 del convenio colectivo, con

[2] Folios 79 a 84 y 112.
[3] CD y acta de audiencia, folios 118 a 119.

una tasa de reemplazo de 100% del promedio de lo percibido durante los últimos tres años de servicio con todos los factores de remuneración e, intereses moratorios[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Quedó acreditado dentro del proceso, que Manuel Hernán Granados Pérez nació el 21 de noviembre de 1958 y, prestó servicios al Instituto de Seguros Sociales - ISS de 01 de diciembre de 1977 a 01 de diciembre de 2005, periodo cotizado al RPM, según se colige de la cédula de ciudadanía[5], la constancia de 05 de octubre de 2017[6] y, la certificación de información laboral[7], expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, la información de acumulados recibidos de 2003 a 2005 elaborada por el ISS[8].

El 05 de diciembre de 2013, el accionante solicitó a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES la pensión de vejez, reconocida con Resolución GNR 237904 de 25 de junio de 2014, con arreglo al artículo 19 del Decreto 1653 de 1977, como beneficiario del régimen de transición, a partir de 05 de diciembre de 2013, con una mesada inicial de $1´585.603.00, liquidada sobre 1444 semanas, un IBL de igual valor, al que aplicó la tasa de reemplazo de 100%, según se infiere del acto administrativo en cita[9].

---

[4] CD folio 118.
[5] Folio 15.
[6] Folio 25.
[7] Folio 22.
[8] Folios 23 a 24.
[9] Folios 19 a 21.

El 04 de julio de 2018, el accionante peticionó a la UGPP la pensión de jubilación convencional[10].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN CONVENCIONAL

En los términos del artículo del artículo 98 del convenio colectivo 2001 - 2004 suscrito entre el ISS y SINTRASEGURIDADSOCIAL:

> *"El trabajador oficial que cumpla veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo al Instituto y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años si es hombre y cincuenta (50) si es mujer, tendrá derecho a la pensión de jubilación en cuantía equivalente al 100% del promedio de lo percibido en el período que se indica a continuación para cada grupo de trabajadores oficiales:*
>
> *(i) Para quienes se jubilen entre el primero de enero de 2002 y treinta y uno de diciembre de 2006, 100% del promedio mensual de lo percibido en los dos últimos años de servicio.*
>
> *(ii) Para quienes se jubilen entre el primero de enero de 2007 y treinta y uno de diciembre de 2016, 100% del promedio mensual de lo percibido en los tres últimos años de servicio.*
>
> *(iii) Para quienes se jubilen a partir del primero de enero de 2017, 100% del promedio mensual de lo percibido en los cuatro últimos años de servicio"*[11].

[10] Folios 16 a 17.
[11] Folios 29 a 70, convenio colectivo que cuenta con el respectivo depósito a folio 28.

Con arreglo a la disposición transcrita, en el asunto, para acceder a la referida pensión de jubilación el actor debía acreditar veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos al ISS, sin que el cumplimiento de la edad fuera requisito de causación sino condición de goce o disfrute.

En un caso de similares situaciones fácticas y jurídicas en que se debatió la vigencia del precepto convencional en cita, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria modificó parcialmente su criterio y precisó que para pensiones contenidas en convenciones colectivas, laudos o pactos, en los términos del Acto Legislativo 01 de 2005 las condiciones que regulan el asunto son las siguientes[12]:

> *a) "En los eventos en que las reglas pensionales de carácter convencional suscritas antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 y al 29 de julio del mismo año se encontraban en curso, mantendrá su eficacia por el término inicialmente pactado, aún con posterioridad al 31 de julio de 2010, hasta cuando se llegue al plazo acordado.*
>
> *b) Si al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo en mención, respecto del convenio colectivo estaba operando la prórroga automática consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo y las partes no presentaron la denuncia en los términos del artículo 479 ibídem, las prerrogativas pensionales se extendieron solo hasta el 31 de julio de 2010.*
>
> *c) Si la convención colectiva de trabajo se denunció y se trabó el conflicto colectivo, los acuerdos pensionales, por ministerio de la ley, se mantuvieron según las reglas legales de la prórroga automática hasta el 31 de julio de 2010 y, en tal caso, ni las partes ni los árbitros podían establecer condiciones más favorables a las previstas en el sistema general de pensiones entre la fecha en la que entró en vigencia el Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010.*
>
> *... En consecuencia, a la entrada en vigor del* ***Acto Legislativo 01 de 2005 la referida cláusula convencional venía rigiendo y, de acuerdo con el plazo inicialmente pactado entre las partes, tenía vigencia hasta el año 2017.*** *Dicho de otro modo, en armonía con los postulados de la enmienda constitucional, las partes acordaron darle al artículo 98 de la convención colectiva de trabajo mayor estabilidad en el tiempo y, de esa forma, fijaron derechos adquiridos frente a los compromisos pensionales pactados, por los menos, durante su plazo de vigencia".*

[12] CSJ, Sala Laboral, sentencia SL 2543 de 15 de julio, SL 3635 de 16 de septiembre y, SL 5116 de 02 de diciembre de 2020.

Bajo este entendimiento, a Manuel Hernán Granados Pérez le asiste derecho a la pensión de jubilación contenida en el artículo 98 del señalado convenio colectivo, en tanto, laboró para el ISS de 01 de diciembre de 1977 a 01 de diciembre de 2005 - durante 28 años y 01 día[13] -, cumpliendo el condicionamiento extralegal para acceder a la prestación anhelada.

En este orden, procede el reconocimiento de la pensión convencional de jubilación al demandante, a partir de 21 de noviembre de 2013, calenda en que cumplió la edad de 55 años[14], en este sentido, se revocará la sentencia apelada.

Asimismo, la prestación económica se otorga con las mesadas adicionales de junio y diciembre, pues, no resultó afectada por lo dispuesto en el artículo 1° inciso 8° del Acto Legislativo 01 de 2005, en tanto, se causó el 01 de diciembre de 1997 – calenda en que el actor cumplió 20 años de servicios -[15].

Ahora, la tasa de reemplazo corresponde a 100% del promedio mensual de lo percibido de los tres últimos años de servicio, para ello, se tendrán en cuenta los factores establecidos por el artículo 98 de la convención colectiva 2001 – 2004[16], efectuadas las operaciones aritméticas con apoyo del Grupo Liquidador[17], se obtuvo un ingreso base de liquidación

[13] Folios 22 y 25.
[14] Folio 15.
[15] Folios 17 a 18.
[16] Asignación básica mensual, prima de servicios y vacaciones, auxilio de alimentación y transporte, valor trabajo nocturno, suplementario, horas extras y trabajo en días dominicales y festivos.
[17] Creado mediante Acuerdo PSAA.15-10402 de 2015

actualizado a 2013 de $1´842.931.54, que corresponde a la mesada inicial, según cuadro de liquidación que se adjunta.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. En materia pensional, por sabido se tiene, que al tratarse de una prestación de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho en sí mismo, sino respecto de las mesadas dejadas de cobrar por tres años[18].

En el *sub judice,* el 21 de noviembre de 2013, el demandante cumplió 55 años de edad[19], *data* a partir de la cual se hizo exigible la prestación convencional, la reclamación administrativa fue recibida el 11 de julio de 2018[20] y, radicó el *libelo incoatorio* el 31 de agosto de ese año, como da cuenta el acta de reparto[21], en consecuencia, operó el medio exceptivo propuesto respecto de las diferencias causadas con anterioridad a **11 de julio de 2015**.

COMPARTIBILIDAD DE LA PENSIÓN EXTRALEGAL CON LA LEGAL

[18] CSJ, Sala Laboral, sentencia con radicado 35812 de 26 de enero de 2006.
[19] Folio 15.
[20] Folios 16 a 17.
[21] Folio 73.

La Sala se remite a lo dispuesto por el artículo 17 del Acuerdo 049 de 1990.

En el *sub lite*, como la pensión extralegal del accionante se causó con posterioridad a 17 de octubre de 1985, sin que se acreditara que el convenio colectivo dispusiera expresamente la compatibilidad con la pensión por vejez que le reconociera la administradora del RPM al cumplir los requisitos legales, se concluye que las referidas prestaciones son compartibles, quedando a cargo del ex empleador únicamente el mayor valor si lo hubiese respecto de la pensión de vejez otorgada por COLPENSIONES, mediante Resolución GNR 237904 de 25 de junio de 2014[22]. Ahora, cabe precisar, que como la pensión extra legal procede con las mesadas adicionales y, COLPENSIONES concedió la prestación de vejez solo con la de diciembre, la UGPP debe asumir la totalidad de la mesada adicional de junio.

Realizadas las operaciones aritméticas pertinentes, con apoyo del Grupo Liquidador[23], atendiendo la prescripción declarada y los reajustes anuales, se obtuvo $35´868.220.31 como retroactivo de las diferencias pensionales y la mesada catorce.

De otra parte, se autorizará a la UGPP a que descuente el valor correspondiente a los aportes en salud y los transfiera a la EPS en donde se encuentre afiliado o se afilie el demandante, al ser una obligación de

[22] Folios 19 a 21.
[23] Creado mediante Acuerdo PSAA.15-10402 de 2015

orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes judiciales[24].

INTERESES MORATORIOS

La Sala se remite al artículo 141 de la Ley 100 de 1993. En punto al tema de la procedencia de los intereses moratorios, la Doctrina Constitucional ha precisado que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales a partir de 01 de enero de 1994, sin importar el ordenamiento jurídico con el cual se haya otorgado la prestación, se debe imponer el reseñado resarcimiento[25].

Cabe advertir, que la doctrina constitucional sobre decisiones de exequibilidad es que "*la parte resolutiva de sentencias de constitucionalidad atan a los jueces ordinarios en su interpretación, la ratio decidendi de las sentencias de tutela de la Corporación también vinculan a los jueces ordinarios en sus providencias judiciales pues, para no desconocer la Constitución en el ámbito de los derechos fundamentales se hace necesario seguir los lineamientos que la Corte Constitucional, como intérprete de la Carta, le ha dado a través del carácter objetivo o unificador de la tutela en sede de revisión*"[26].

Bajo este entendimiento, proceden los intereses moratorios, entonces, atendiendo que el 11 de julio de 2018[27] el demandante solicitó la pensión convencional, sólo es dable hablar de retardo a partir de 21 de noviembre

---

[24] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.
[25] Corte Constitucional, Sentencia C – 601 de 24 de mayo de 2000 y Sentencia SU - 065 de 2018.
[26] Corte Constitucional, Sentencia T - 254 de 2006.
[27] Folio 25 a 32 y 94 a 101.

de la citada anualidad hasta la calenda efectiva de pago. Costas de primera instancia a cargo de la UGPP. No se causan en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada, para en su lugar, **CONDENAR** a la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP a reconocer y pagar a Manuel Hernán Granados Pérez la pensión convencional de jubilación pretendida, en cuantía inicial de $1´842.931.54, a partir de 21 de noviembre de 2013, por 14 mesadas anuales, con arreglo a lo expresado a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR probada la excepción de prescripción de las diferencias pensionales y la mesada catorce generadas con anterioridad a 11 de julio de 2015.

TERCERO.- CONDENAR a la UGPP a cancelar las diferencias entre la pensión convencional concedida y la legal recibida por el accionante, así como la mesada catorce desde 11 de julio de 2015, retroactivo total que asciende a $35´868.220.31, de 11 de julio de 2015 a 31 de diciembre de 2020.

CUARTO.- CONDENAR a la entidad enjuiciada a pagar los intereses moratorios causados a partir de 12 de noviembre de 2018 hasta cuando se efectúe el pago de las diferencias adeudadas.

QUINTO.- AUTORIZAR a la UGPP a descontar el valor correspondiente a los aportes en salud.

SEXTO.- Costas de primera instancia a cargo de la UGPP. Sin costas en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE JAIRO ARTURO BECERRA MEDINA CONTRA LUIS ALEJANDRO FONSECA ACEVEDO Y JOSE BERNARDO FONSECA ACEVEDO. LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA CARLOS ANDRES FONSECA ELZE, FRANCISCO JAVIER FONSECA ELZE, DIEGO ALBERTO FONSECA ROJAS, LEONARDO FONSECA ROJAS Y BERNARDO ADOLFO FONSECA ELZE, HEREDEROS DETERMINADOS DE BERNARDO FONSECA SARMIENTO.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 27 de agosto de 2019, proferido por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó la existencia de un contrato de trabajo, en consecuencia, se le reconozcan salarios, cesantías con intereses y, sanción por no consignación, primas de servicios, vacaciones, aportes a pensión, indemnizaciones por despido injusto y, moratoria, costas, ultra y extra *petita.*

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que trabajó para Bernardo Fonseca Sarmiento desde 01 de marzo de 1994, mediante contrato de trabajo verbal e indefinido, como abogado asesor de negocios; Fonseca Sarmiento era el padre de los siete herederos reconocidos en el proceso de sucesión y falleció el 05 de enero de 2006, situación que llevó a sus hijos a tomar el control y manejo de la oficina, ratificando la relación de trabajo; el proceso de sucesión fue inicialmente tramitado en el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá, posteriormente en los Juzgados Tercero y Primero de Familia de Descongestión bajo el radicado 2006 - 0237, adjudicando a los siete herederos los bienes que constituyeron el activo y la carga de responder y pagar los pasivos que afectaban los bienes, como el pago de sus salarios y prestaciones sociales, sin restricciones ni limitaciones. Los herederos Carlos Andrés Fonseca Elze, Francisco Javier Fonseca Elze, Diego Alberto Fonseca Rojas, Leonardo Fonseca Rojas y, Bernardo Adolfo Fonseca Elze, cancelaron las acreencias

adeudadas, quedando insoluta la séptima parte que correspondió a Luis Alejandro y José Bernardo Fonseca Acevedo; en abril de 2014 devengaba como salario $5´000.000.00 mensuales, modificado ese mismo mes en 40% pasando a ganar $3´000.000.00 hasta 31 de enero de 2015, fecha en que se le terminó el contrato de trabajo en forma unilateral e injusta.[1]

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Luis Alejandro Fonseca Acevedo, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió la existencia del proceso de sucesión, su condición de heredero de Bernardo Fonseca Sarmiento, la obligación que se le impuso respecto al pasivo de su padre en el proceso de sucesión, pero aclaró, que estos correspondieron a los legal y oportunamente cobrados en el referido trámite y, el control de los negocios de su padre que asumieron inclusive de las obligaciones en partes iguales, como la de los trabajadores, calidad que no ostentó el demandante, pues, la relación con el causante no fue laboral. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la relación de trabajo, su buena fe y, cobro de lo no debido[2].

[1] Folios 14 a 24 y 50 a 55.
[2] Folios 293 a 300.

Mediante autos de 06 de abril[3] y 06 de diciembre de 2018[4], el *a quo* tuvo por no contestada la demanda por José Bernardo Fonseca Acevedo y Carlos Andrés Fonseca Elze, respectivamente.

Carlos Andrés Fonseca Elze, Francisco Javier Fonseca Elze, Diego Alberto Fonseca Rojas, Leonardo Fonseca Rojas y Bernardo Adolfo Fonseca Elze, representados por curador *ad litem*, rechazaron los pedimentos, en cuanto a las situaciones fácticas aceptaron haber cancelado las acreencias laborales al demandado, en proporción de una séptima parte cada uno, como herederos de Bernardo Fonseca Sarmiento. Propusieron las excepciones de pago total, prescripción extintiva total o parcial de las acciones, inexistencia de las obligaciones, su buena fe, inexistencia del derecho y, genérica[5].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a los demandados e, impuso costas al actor; declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación[6].

RECURSO DE APELACIÓN

[3] Folios 327 a 328.
[4] Folio 441.
[5] Folios 421 a 426.
[6] CD y Acta de Audiencia, folios 464 a 465.

Inconforme con la anterior decisión, el convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen reiteró la condena para Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo, ya que, existió una relación laboral con los herederos de Bernardo Fonseca Sarmiento, que finalizó de forma unilateral e injusta, reconocida por cinco de ellos durante nueve años, y doce años adicionales con el causante, con el consecuente pago de salarios, prestaciones y, sanciones moratorias, situación demostrada mediante documentos autenticados ante notario sobre transacciones extra proceso, antecedente que demuestra la existencia del contrato de trabajo, luego, el que los dos demandados hayan desconocido una situación clara y determinante, no conlleva una decisión desfavorable, pues, la relación laboral está definida, con cumplimiento de los elementos de subordinación, permanencia en el trabajo de tiempo completo y dedicación exclusiva en la oficina, primero con el causante y luego con sus herederos[7].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Jairo Arturo Becerra Medina afirma que laboró como abogado para Bernardo Fonseca Sarmiento, mediante contrato de trabajo verbal e indefinido de 01 de marzo de 1994 a 05 de enero de 2006, fecha de fallecimiento del empleador, vínculo que continuó con sus herederos Luis Alejandro Fonseca Acevedo, José Bernardo Fonseca Acevedo, Carlos Andrés Fonseca Elze, Francisco Javier Fonseca Elze, Diego Alberto Fonseca Rojas, Leonardo Fonseca Rojas y Bernardo Adolfo

[7] CD Folio 464.

Fonseca Elze, hasta 31 de enero de 2015, cuando fue despedido en forma unilateral e injusta, que mediante transacción le fueron cancelados salarios, prestaciones e indemnizaciones por cinco de los herederos en la proporción que les correspondía, con excepción de los dos que convocó a juicio.

Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo, manifestaron que la relación con el demandante no fue laboral, pues, como abogado ejerció sus labores de manera independiente, al servicio de diferentes usuarios, en una empresa propia, además, en sus gestiones estos otorgaron poder a un abogado diferente.

Bajo estos presupuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

CONTRATO DE TRABAJO

Con arreglo al artículo 23 del CST, para que exista contrato de trabajo se requiere que concurran tres elementos esenciales: (i) la actividad personal del trabajador, (ii) la continuada subordinación o dependencia de este respecto del empleador y, (iii) un salario como retribución del servicio.

En los términos del artículo 24 del ordenamiento en cita, se presume que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por una vinculación contractual laboral, tema sobre el que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, ha explicado que, probada la prestación personal del servicio, se presume la subordinación[8].

Se aportaron al instructivo los siguientes documentos: (i) registros civiles de nacimiento de Carlos Andrés Fonseca Elze, Francisco Javier Fonseca Elze, José Bernardo Fonseca Acevedo, Luis Alejandro Fonseca Acevedo, Diego Alberto Fonseca Rojas, Leonardo Fonseca Rojas y, Bernardo Adolfo Fonseca Elze[9]; (ii) registro civil de defunción de Bernardo Sarmiento Fonseca[10]; (iii) auto de fecha 08 de mayo de 2006 en que el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá D.C., declaró abierto el proceso de sucesión simple e intestada del causante Bernardo Sarmiento Fonseca[11]; (iv) auto de 19 de julio siguiente, por el cual el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá D.C., reconoció a Luis Alejandro Fonseca Acevedo y a José Bernardo Fonseca Acevedo, como interesados en la sucesión en calidad de hijos del causante Bernardo Fonseca Sarmiento[12]; (v) auto de 15 de diciembre de 2008, en que el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá D.C., reconoció como heredero a Bernardo Adolfo Fonseca Elze y otorgó personería a José Adán Melo Esguerra apoderado de Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo[13]; (vi) auto de 13 de marzo de 2009, en que el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá D.C., reconoció personería a Jairo Arturo Becerra Medina apoderado de

[8] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 44519 de 29 de julio de 2015 y 62373 de 24 de julio de 2019.
[9] Folios 29 a 34 y 36, 120 a 126.
[10] Folios 35 y 119.
[11] Folios 37 a 38 y 135 a 136.
[12] Folios 39 y 137.
[13] Folios 40 y 138.

Bernardo Adolfo Fonseca Elze[14]; (vii) escrito radicado en el Juzgado Tercero de Familia de Descongestión de Bogotá D.C., de 31 de julio de 2013, presentando partición y adjudicación de la herencia[15]; (viii) auto de 28 de noviembre siguiente, por medio del cual el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá D.C., aprobó el trabajo de partición y adjudicación de los bienes pertenecientes al causante Bernardo Fonseca Sarmiento[16]; (ix) escrito de 26 de enero de 2006, por medio del cual Jairo Arturo Becerra Medina, presentó informe sobre existencia y condiciones de la relación laboral existente con el causante Bernardo Fonseca Sarmiento[17]; (x) escrito de 30 de enero de 2007 en que Becerra Medina presentó un segundo informe sobre existencia y condiciones de la relación laboral sostenida con Bernardo Fonseca Sarmiento[18]; (xi) liquidación de cuentas con el causante Bernardo Fonseca por honorarios causados en el trámite del proceso adelantado por Jairo Arturo Becerra Medina ante la Fiscalía Regional y, Tribunal Nacional de Orden Público y Dirección de Estupefacientes relacionado con la casa de la Transversal 29 N° 118 - 25[19]; (xii) cuenta de cobro de fecha 04 de abril de 2002, presentada por Jairo Arturo Becerra Medina a Bernardo Fonseca Sarmiento y a Lucila Arciniegas de Ordoñez por $350.000.00 como elaboración y redacción de promesa y minuta de venta del apartamento 203 del Edificio Rioclaro y de la oficina 610 del Edificio Banco Ganadero[20]; (xiii) documento de 11 de abril de 2005 que estableció la forma de cancelación de la cuenta de cobro por honorarios en el trámite de los procesos ante la Tesorería Distrital por el cobro de impuesto predial correspondiente al año

[14] Folios 41 y 139.
[15] Folios 43 a 46, 128 a 131 y 178 a 183.
[16] Folios 47 a 48 y 132 a 133.
[17] Folios 140 a 141.
[18] Folios 142 a 147.
[19] Folio 148.
[20] Folios 149 a 150.

gravable 1998 suscrita entre Jairo Arturo Becerra Medina y Bernardo Fonseca Sarmiento [21]; (xiv) cuenta de cobro de fecha 18 de julio de 2002 presentada por Jairo Arturo Becerra Medina a Inversiones Fonseca Elze y Cia Ltda., José Antonio Bohórquez Fonseca, Jairo Bohórquez Fonseca y Bernardo Fonseca Sarmiento, como vendedores y a Víctor Rada Díaz y Fanny Rodríguez Díaz como compradores, por $300.000.00 como honorarios por asesoría, redacción de promesa de venta y minuta de compraventa e hipoteca, en el negocio de compraventa del apartamento 504 del Edificio Rioclaro[22]; (xv) cuenta de cobro por honorarios de fecha 23 de abril de 2002 presentada por Jairo Arturo Becerra Medina a Bernardo Fonseca Sarmiento, como intervención y asesoría de los negocios del causante[23]; (xvi) recibo de fecha 09 de mayo de 2005 que acredita pago de un bono emitido por Bernardo Fonseca Sarmiento a favor de Jairo Arturo Becerra Medina por comisiones reconocidas en 2% sobre las ventas realizadas de los apartamentos 202, 401, 504 y 602 del Edificio La Floresta de Santa Bárbara[24]; (xvii) cuenta de cobro de fecha 19 de julio de 2005 presentada por Becerra Medina a la sociedad Inversiones Fonseca Elze y Cia Ltda., José Antonio Bohórquez Fonseca, Jairo Bohórquez Fonseca y Bernardo Fonseca Sarmiento, como vendedores y a Roberto Campo Raffo y Janeth Ortega Sanabria, como compradores, por de $500.000.00 como honorarios en la redacción de contrato promesa de venta, notas de otrosí, acta de entrega, minuta de venta y asesoría en la compraventa del apartamento 602 del Edificio La Floresta de Santa Bárbara[25]; (xviii) cuenta de cobro de 01 de septiembre de 2005 por comisiones

[21] Folio 151.
[22] Folio 152.
[23] Folios 153 a 154.
[24] Folio 156.
[25] Folio 157.

causadas en la venta de los apartamentos 302 y 502 del Edificio La Floresta de Santa Bárbara, por $9´200.000.00 suscrita por Jairo Becerra Medina [26]; (xix) recibo de fecha 11 de noviembre de 2005 referente a liquidación de cuentas por comisiones causadas a favor de Jairo Arturo Becerra Medina, a cargo de Bernardo Fonseca Sarmiento, por ventas de apartamentos en el Edificio La Floresta de Santa Bárbara, por $21´069.482.00[27]; (xx) recibo de fecha 14 de diciembre de 2005 referente a liquidación de cuentas por comisiones causadas a favor de Jairo Becerra Medina y a cargo de Bernardo Fonseca Sarmiento, sobre ventas de apartamentos del Edificio La Floresta de Santa Bárbara, por $20´569.482.00[28]; (xxi) recibo de fecha 30 de enero de 2006 que contiene actualización de la liquidación de cuentas por comisiones causadas a favor de Jairo Becerra Medina y a cargo de Bernardo Fonseca Sarmiento, referente a ventas de apartamentos en el Edificio La Floresta de Santa Bárbara, por $15´569.482.00[29]; (xxii) registro único de afiliación a la protección social – RUAF, de Jairo Arturo Becerra Medina[30]; (xxiii) certificado de afiliación al Sistema de Seguridad Social – FOSYGA de Jairo Arturo Becerra Medina[31]; (xxiv) escrito de 13 de enero de 2007 en que los herederos Carlos Andrés Fonseca Elze, Francisco Javier Fonseca Elze, Diego Alberto Fonseca Rojas, Leonardo Fonseca Rojas y Bernardo Adolfo Fonseca Elze, responden las inquietudes y requerimientos de los herederos Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo, entre ellas, la situación laboral de Jairo Arturo Becerra Medina[32]; (xxv) escrito de fecha 21 de julio de 2015, por el cual Jairo Arturo Becerra

[26] Folio 158.
[27] Folio 159 a 160.
[28] Folios 161.
[29] Folios 162 a 163.
[30] Folios 164 a 165.
[31] Folio 166.
[32] Folios 167 a 169.

Medina solicita al Ministerio de Trabajo citar a audiencia de conciliación a Luis Alejandro Fonseca Acevedo y a José Bernardo Fonseca Acevedo[33]; (xxvi) constancia de no acuerdo emitida por el Ministerio de Trabajo de fecha 24 de agosto de 2015[34]; (xxvii) escrito de 17 de junio de 2008 suscrito por Jairo Arturo Becerra Medina, dirigido a Diana Nathaly Jaramillo Pérez requiriéndola por mora en el pago de intereses de una deuda[35]; (xxviii) escrito de 03 de marzo de 2011 por medio del cual Jairo Arturo Becerra Medina remite a Claudia Patricia Flórez Pinzón requerimiento por mora en el pago de intereses de una deuda[36]; (xxix) escrito de fecha 29 de marzo de 2005 en que el abogado Jairo Arturo Becerra Medina remite a Yebrail Angarita y a Ana Mercedes Hernández Figueredo unsegundo requerimiento por mora en el pago de intereses[37]; (xxxx) escrito de fecha 10 de noviembre de 2009, por el cual el abogado Jairo Arturo Becerra Medina envió a Yanira Monroy Serrano un segundo requerimiento por mora en el pago de intereses de la deuda hipotecaria[38]; (xxxi) escrito de fecha 03 de marzo de 2011 a través del que el abogado Jairo Becerra Medina remitió a Eduardo Martínez Rincón y a Ana Lucia Monguí de Martínez requerimiento de mora en el pago de intereses de una deuda[39]; (xxxii) escrito de fecha 10 de mayo de 2011 por medio del cual Jairo Becerra Medina remitió a Ronald Sánchez escobar y a Sandra Rocío Jiménez Monsalve, requerimiento por mora en el pago de intereses de la deuda hipotecaria[40]; (xxxiii) escrito de 02 de mayo de 2011 por medio del cual Jairo Arturo Becerra Medina remitió a Ana Lucia Martínez González y a Ginna Julieth Parra Martínez,

---

[33] Folios 170 a 172.
[34] Folios 176 a 177.
[35] Folios 184 a 185.
[36] Folios 186 a 187.
[37] Folio 188.
[38] Folio 189.
[39] Folio 190.
[40] Folio 191.

requerimiento por mora en el pago de intereses de la deuda hipotecaria[41]; (xxxiv) escrito 03 de marzo de 2011 a través del cual Becerra Medina envió a Blanca Sobeida Rojas Rojas requerimiento por mora en el pago de intereses de la deuda[42]; (xxxv) escrito de fecha 03 de marzo de 2011, por medio del cual Becerra Medina envió a María Elena Báez Cepeda, requerimiento por mora en el pago de intereses de la deuda hipotecaria[43]; (xxxvi) escrito de fecha 15 de diciembre de 2010, por medio del cual Jairo Arturo Becerra Medina remitió a Ana Edelmira Gil, requerimiento por mora en el pago de intereses de la deuda hipotecaria[44]; (xxxvii) escrito de 23 de marzo de 2011, en que Becerra Medina envió a Margarita Camacho requerimiento por mora en el pago de las cuotas de amortización de la deuda hipotecaria[45]; (xxxviii) escrito de fecha 17 de noviembre de 2010 mediante el cual Jairo Arturo Becerra Medina remitió a Carlos Ricardo Cantor Pinilla y a Yenny Patricia Cantor Pinilla, requerimiento por vencimiento del plazo pactado para cancelar una obligación[46]; (xxxix) recibos de caja de fecha 04 y 25 de abril de 2011, a nombre de Ana Edilma Gil[47]; (xl) escrito de 28 de marzo de 2003 en que Jairo Arturo Becerra Medina citó a versión libre en la Fiscalía 73 Unidad de Delitos Financieros[48]; (xli) cuenta de cobro de 18 de marzo de 2005 presentada por Jairo Arturo Becerra Medina a Jairo Bohórquez Fonseca por $500.000.00 como honorarios causados por el trámite y terminación del proceso de restitución de inmueble arrendado[49]; (xlii) escrito de fecha 19 de diciembre de 2005, por medio del cual Jairo

[41] Folio 192.
[42] Folio 193.
[43] Folios 194 a 195.
[44] Folio 196.
[45] Folio 197.
[46] Folio 198.
[47] Folios 199 a 200.
[48] Folio 201.
[49] Folio 201.

Arturo Becerra Medina presentó a Jairo Bohórquez Fonseca informe final de dos procesos tramitados y cuenta de cobro por honorarios causados a cargo del arrendador y acreedor[50]; (xliii) cheque del Banco Caja Social fechado el 15 de diciembre de 2005 a nombre de Jairo Becerra Medina, por pago abono comisiones por venta apartamentos del Edificio La Floresta de Santa Bárbara[51]; (xliv) acta de liquidación de cuentas entre Francisco Javier Fonseca Elze y Rosalba Becerra Medina derivadas del contrato de arrendamiento del apartamento 906 del edificio Plaza Central carrera 15 N° 31 - 50 de Bogotá[52]; (xlv) escrito de fecha 07 de julio de 2009 referente a liquidación de cuentas del cobro ejecutivo instaurado por Jairo Bohórquez Fonseca contra Edgar Jhon Villamil Casallas, Sara Elizabeth Quintero Bohórquez y Ana Marlene Villamil Cortes; demanda de restitución de inmueble arrendado, demanda ejecutiva principal para cobro de cánones de arrendamiento y demanda acumulada para cobro de cuotas de administración y servicios[53]; (xlvi) escrito de fecha 24 de julio de 2009 en que Becerra Medina remitió a Andrés Caicedo Navarrete y a Adriana Consuelo de Felipe, requerimiento por mora en el pago de cuotas de amortización de una deuda[54]; (xlvii) escrito de fecha 05 de febrero de 2008 en que la apoderada de Luis Alejandro y José Bernardo Fonseca Acevedo informan a los demás herederos e interesados en la sucesión de Bernardo Fonseca Sarmiento, la forma como continuarán los trámites relacionados con la sucesión ante el desinterés demostrado para continuarlos de común acuerdo[55]; (xlviii) poder especial de la cesionaria de derechos hereditarios Luz Enith

[50] Folio 201.
[51] Folios 204 a 208.
[52] Folio 213.
[53] Folio 214.
[54] Folio 216.
[55] Folios 221 a 223.

Grajales Mejía a favor de Jairo Arturo Becerra Medina[56]; (xlix) comprobantes de egreso N° 0421 y 0418 emitidos por Inversiones Fonseca Elze & Cia Ltda. a favor de Jairo Arturo Becerra Medina como pago de saldo de comisión causada por venta apartamentos del Edificio La Floresta de Santa Bárbara[57]; (l) escrito de 22 de noviembre de 2007 a través del cual la apoderada de Luis Alejandro y José Bernardo Fonseca Acevedo responde las comunicaciones de los herederos Bernardo Adolfo Fonseca Elze, Carlos Andrés Fonseca Elze y Francisco Javier Fonseca[58]; (li) escrito en que Jairo Arturo Becerra Medina en representación de cinco de los herederos, presenta ante la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá Gestión de Fiscalización de Personas Naturales y As, información y documentos que soportan la relación de pasivos[59]; (lii) escrito de fecha 26 de agosto de 2011 en que el abogado Jairo Arturo Becerra Medina, en representación de cinco de los herederos presentó ante la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá Gestión de Fiscalización de Personas Naturales y As, respuesta al requerimiento ordinario de fecha 11 de agosto de 2011[60]; (liii) certificación emitida por el abogado Jairo Arturo Becerra Medina, en que se observa actúa en representación de cinco de los herederos, Carlos Andrés Fonseca Elze, Francisco Javier Fonseca Elze, Diego Alberto Fonseca Rojas, Leonardo Fonseca Rojas y Bernardo Adolfo Fonseca Elze[61]; (liv) escrito de 25 de enero de 2008 sobre transacción extra proceso celebrada entre los herederos de la sucesión de Bernardo Fonseca Sarmiento y la Sociedad Inmobiliaria El Galeón Cía. Ltda., documento que establece que el abogado Jairo Arturo Becerra Medina actúa en

[56] Folios 229 a 230.
[57] Folios 232 a 234.
[58] Folios 235 a 245.
[59] Folios 248 a 252.
[60] Folios 253 a 256.
[61] Folio 257.

representación de cinco de los herederos, Carlos Andrés Fonseca Elze, Francisco Javier Fonseca Elze, Diego Alberto Fonseca Rojas, Leonardo Fonseca Rojas y Bernardo Adolfo Fonseca Elze[62]; (lv) poder otorgado por los herederos a Jairo Arturo Becerra Medina, para tramites del proceso de sucesión de Bernardo Fonseca Sarmiento, sin embargo, no se encuentra suscrito por los herederos Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo[63]; (lvi) recibos de caja a favor del abogado Jairo Arturo Becerra Medina por pago de saldos, abonos y asesorías jurídicas y administrativas en la sucesión de Bernardo Fonseca Sarmiento[64]; (lvii) contrato de servicios profesionales suscrito entre Miriam Rosaura Acevedo Piraquive, Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo con los abogados Ayda Lucy Ospina Arias y José Adán Melo Esguerra[65]; (lviii) comunicación de 30 de julio de 2009 suscrita por Jairo Arturo Becerra Medina señalando que actúa como Jefe de Recursos Humanos de la sociedad Inversiones Fonseca Elze & Cia Ltda.[66]; (lix) certificación de fecha 12 de noviembre de 2009 suscrita por Jairo Arturo Becerra Medina indicando que actúa en calidad de acreedor y administrador en el recaudo de intereses de acreedores hipotecarios[67]; (lx) certificación de 16 de febrero de 2010 suscrita por el abogado Jairo Arturo Becerra Medina señalando que actúa en calidad de Representante Legal y Gerente de la sociedad Jairo Becerra M & Cia Ltda.[68]; (lxi) certificación de 24 de octubre de 2002 expedida por la Sub - Gerente de Arconstructores Ltda. – Arquitectos Constructores en cuyos términos Jairo Arturo Becerra Medina prestó servicios como

[62] Folio 258.
[63] Folios 259 a 261.
[64] Folios 262 a 268.
[65] Folios 269 a 270.
[66] Folio 271.
[67] Folio 272.
[68] Folio 273.

abogado externo y asesor jurídico[69]; (lxii) comprobante de egreso emitido por Jairo Becerra & Cia Ltda., a Noelia Esneda Ríos Garzón, como pago de comisión por venta e hipoteca apartamento[70]; (lxiii) Certificado de retención en la fuente de Jairo Becerra & Cia Ltda., a Noelia Esneda Ríos Garzón[71]; (lxiv) cuenta de cobro presentada por Noelia Esneda Ríos Garzón a Jairo Becerra Medina por digitalización procesos[72]; (lxv) escrito de instrucciones para responder al requerimiento de la DIAN con relación a la declaración de renta de JAB por el año gravable 2009 en que el abogado Jairo Arturo Becerra Medina señaló que es pensionado de CAJANAL y ejerce la profesión como abogado litigante trabajando como comisionista independiente, sin oficina, asesorando clientes varios[73] y; (lxvi) escrito de fecha 16 de octubre de 2007, por medio del cual Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo, solicitan a Bernardo Adolfo Fonseca Elze, administrador de los herederos Fonseca Rojas y Fonseca Elze en la sucesión de Bernardo Fonseca Sarmiento, el reintegro de los dineros descontados por honorarios profesionales pagados a Jairo Arturo Becerra Medina de 2006 a enero de 2007, debido a que no los estaba representando ni lo hizo en el proceso de sucesión[74] y; (lxvii) comunicación de 13 de noviembre de 2007[75].

Se recibieron los interrogatorios de parte del demandante[76], José Bernardo Fonseca Acevedo[77], Luis Alejandro Fonseca Acevedo[78],

[69] Folio 274.
[70] Folios 275 a 277.
[71] Folio 278.
[72] Folios 279 a 281.
[73] Folios 283 a 291.
[74] Folios 292.
[75] Folios 11 a 13.
[76] Folio 462 min 1:24:15 manifestó que no prestó sus servicios a Bernardo Fonseca Becerra a través de un contrato laboral escrito, ellos empezaron la relación de trabajo muchos años antes de 1994, estuvo administrando un negocio llamado tiburones, cuando se acabó, compro una casa en Santa Paula y allá montó su oficina, a donde asistieron los dos juntos con la secretaria por

12 años, con un sin número de actividades; Bernardo Fonseca Becerra era constructor, prestaba dinero, hacia negocios para los que requería servicios de un abogado que lo asesorara; cuando ellos comenzaron el contrato de trabajo él le pagaba una suma mensual, con la que le decía que allí iba todo incluido, como salario integral, no hubo pago de prestaciones, cuando éste murió él continuó con los herederos en la misma oficina por 9 años, los herederos le aumentaron y terminó ganando $5'000.0000.00 mensuales que le pagaban los 7 herederos producto de los ingresos de las cuentas e informes y lo demás; recibió durante 21 años su salario, Bernardo Fonseca Becerra le pagaba en efectivo o cheque, en la suma de $3'000.000.00; cuando el murió los herederos pagaban mensualmente y el firmaba un recibo a nombre de la sucesión; él estaba acompañado por Miriam quien era la representante; el salario lo pagaban producto de la liquidación de cuentas entre ellos; él tenía una sociedad de papel en la Cámara de Comercio, pero nunca realizó un negocio o tuvo una propiedad con eso, declaración de renta impuesto, ; tuvo una relación de exclusividad con Bernardo Fonseca Becerra, porque trabajó toda la vida con él, luego, para sus herederos, tiempo completo en la oficina; el requerimiento de la DIAN no fue a su persona, sino a toda al sucesión por renuncia de Miriam; por los servicios prestados a Bernardo Fonseca Becerra, tuvo que hacer sus proplos a aportes a seguridad social por la suma de un SMLMV, contando a la fecha con pensión por el mismo monto; el gran total de lo que se le adeuda se dividió en 7 partes y solo se le reconocieron 5.

[77] Folio 462 min 7:55, dijo que le conta que el demandante trabajaba con algunos negocios específicos con su padre, pero, que no le consta que haya sudo desde 1994; el mayor de sus hermanos Bernardo Adolfo, fue quien asumió la administración de la sucesión; nuca laboró para él o su hermano Luis Alejandro, porque ellos contrataron su propia representación legal ya que fallecido su padre, nunca confiaron en el demandante, por lo que otorgaban poderes a personas diferentes, para que velara por sus intereses dentro de la sucesión; lo que le consta es que el demandante trabajó para sus cinco hermanos restantes, los Elze y los Rojas; como familia cada uno tenía una parte de la oficina, ellos hacían uso de su parte y el demandante de la que estaba en dominio de los otros dos núcleos familiares; no le terminaron contrato alguno al demandante, ni participaron en decisión de esa naturaleza, es cierto que cada núcleo familiar nombró una persona que iba y revisaba las cuentas con el administrador, que era Bernardo Adolfo, de hecho en las negociaciones en las que participó el demandante como representante de los dos otros núcleos familiares, el veía cuando Bernardo entregaba las cuentas, pero nunca se nombró una junta de coadministradores, sino una designación para mirar las cuentas no es cierto que la oficina fuera del demandante, era completamente de su padre, en la que había un espacio reservado para la secretaría y otro para el demandante, quien asistía de vez en cuando a atender los negocios específicos que tenía con su padre y a otros negocios que éste manejaba por aparte, últimos que incluso seguía manejando después de su muerte; la administración la manejo Bernardo, lo que hacían era que con cierta periodicidad se sentaban a ver si había quedado plata; Bernardo era quien disponía de la caja de los pagos, de impuestos, de empleados, servicios, manutención de la oficina; en muchas ocasiones no estuvieron de acuerdo con cosas que se manejaban en la oficina, haciendo en su momento las protestas, pero al finalizar la sucesión, llegaron a un acuerdo integral respecto de todas las controversias de la administración que pudo haber llevado su hermano mayor; en los 9 años, no existieron informes contables, financieros, de ingresos ni cuentas aprobados por las tres familias, se reunían , se revisaban pero no había aprobación, por ello al final se hizo un proceso de negociación con lo que se pudo haber gastado durante los 9 años, para saldar las controversias que habían respecto de los manejos; no es cierto que dentro de la liquidación de las cuentas de cada uno de los meses que transcurrieron durante todos esos años como gastos de la sucesión se incluyeran el mantenimiento de la oficina y los salarios de la secretaria, el mensajero y el demandante, porque en la relación se pasaron únicamente gastos por dos meses de la secretaria y el mensajero; ellos dijeron que no aceptaban al demandante porque él no era su representante y después de un tiempo eso se les dejó de cobrar teniendo al demandante como representante de los otros dos núcleos familiares; ellos tuvieron otro abogado en los nueve años que duró la sucesión; su madre, quien en su nombre los representaba, estuvo en la oficina donde también veían al demandante no saben haciendo qué, porque la sucesión la administraba su medio hermano, pero, en los temas jurídicos, tenían su propio abogado; el demandante manejaba en la oficina sus propios asuntos de hipotecas con terceros, recibía gente que nada tenía que ver con la sucesión para prestarle dinero, al punto que la DIAN en una oportunidad llegó a hacerle una diligencia; es cierto que uno de los negocios de su padre era la colocación o préstamo de dineros mediante figura de hipoteca, pero también lo es que con su muerte el demandante siguió colocando créditos, con personas externas, que fungían como acreedores, que no siempre eran miembros de la familia.

[78] Folio 462 min 28:05 manifestó que es cierto que a la muerte de su padre, su madre lo representó a él y a su hermano para efectos de la sucesión en el tema de la oficina; no había junta de herederos, lo que hacían era tener contacto con los demás para saber que estaba pasando, pero el tema de ingresos, egresos y demás, lo manejaba su madre porque estaba en primer semestre de la universidad, no es cierto que en algún momento hubieren contratado al demandante como su representante dentro de la sucesión, ellos tenían su propio abogado, desconoce que determinación tomaron respecto de él sus otros hermanos; siempre se negaron al pago de cualquier tipo de honorario al demandante, porque él nunca fue su apoderado, ni trabajó para ellos; el pago de los honorarios que sus otros hermanos hicieron al demandante, nunca fue parte del inventario de la sucesión, por ende, si bien sí constituyeron unas séptimas partes en cuanto a los ingresos y egresos, el demandante no estaba en ese listado; los pagos al demandante los intentaron incluir los otros hermanos por algunos meses, pero siempre los rechazaron; no es cierto que la liquidación de la sucesión se incluyeran presuntos pasivos a favor del demandante, este representaba en el mismo a cinco de sus medios hermanos, pero ellos tuvieron otro apoderado desde el inicio de la sucesión.

Carlos Fonseca Elze[79], Bernardo Alfonso Fonseca Elze[80] y, Javier Fonseca Elze[81]; asimismo el testimonio de Miriam Rosaura Acevedo Piraquive[82].

---

[79] Folio 462 min 47:05 depuso que conoce al demandante porque trabajó con él en la oficina, él trabajó con su papá, después pasó a trabajar con él en la oficina en la sucesión hasta que ésta se liquidó, el demandante le llevó a su padre procesos comerciales, ejecutivos, no sabe de qué en la oficina; no sabe cómo eran las relaciones comerciales de su padre con el demandante desde la fecha que él murió hacia atrás, le conta lo que ellos cuadraron después del deceso de su progenitor, antes no sabe como eran los pagos que ellos manejaban; lo que le consta es que ellos acordaron un salario que le fue cancelado hasta el día que culminó la sucesión, por parte de la familia Rojas y la familia Elze, con respecto al manejo del tema de la sucesión, acordaron un pago mensual hasta que acabó la sucesión; en ese acuerdo no participaron Luis Alejandro Fonseca Acevedo ni José Bernardo Fonseca Acevedo, pero desconoce si por fuera, existió algún acuerdo como tal; lo que se trabajó dentro de la oficina fue Rojas Elze; no le consta que Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo hubieren acordado otro tipo de arreglo con el demandante; en el proceso de sucesión el demandante no fue apoderado de Luis Alejandro Fonseca Acevedo y José Bernardo Fonseca Acevedo.

[80] Folio 462 min 1:50:20 expresó que es cierto que como heredero mayor de la sucesión y participe de la liquidación de las cuenta, manejaba, mensualmente los ingresos provenientes de los bienes de su padre; dentro de las liquidación de las cuentas mensuales se pagaban unos valores al demandante, Nohelia Ríos y Alain, lo que reposa en documentos suscritos por las personas que hacían parte de la administración de la sucesión, pero aclara que los descuentos del demandante por pagos de salarios se hicieron el primer año, pues, a partir de 2007, fueron retirados atendiendo que los hijos de Miriam tenían su propio representante en el proceso de sucesión, por lo que se les retiraron esos pagos de honorarios, los que continuaron a pasar a cargo de los otros cinco herederos; finalizada la sucesión, los cinco herederos dieron por terminado el contrato con el demandante, en vista que las otras dos personas, realmente nunca tomaron parte; aparte del proceso de la sucesión, donde el demandante los representaba, habían otros procesos paralelos de negocios muy antiguos de su padre, los cuales en algunos casos se dirimieron entre los abogados de las partes, en otros, el demandante continuó solo por alguna razón; es cierto que a la terminación del contrato de trabajo fueron consientes del resultado de la liquidación de cuentas que realizaron por concepto de prestaciones sociales que incluía indemnización moratoria, cesantías, vacaciones, primas etc., sobre el que cada uno pagó una séptima parte que les corresponda, frente a lo que él se allanó a las pretensiones del demandante, lo que generó unos acuerdos entre los herederos restantes firmándose un documento con un arreglo.

[81] Folio 462 min 1:57:50 señaló que es cierto que en la liquidación de cuentas mensuales que recibía de la sucesión, le era descontada una séptima parte del salario del demandante y de los otros empleados de la oficina; es cierto que el demandante prestó servicios a su padre y a sus herederos, pero no recuerda desde que fecha exacta inició con su papá; tiene conocimiento de la liquidación del contrato por los servicios prestados a la sucesión; al demandante se le pago sobre la liquidación de proceso sucesoral, no se le pagaron prestaciones, se liquidó el contrato, después decidieron que no los continuara representando porque no había un proceso de sucesión como tal; al finalizar la sucesión el demandante representaba a los Fonseca Elze, en las intervenciones, siempre iban más abogados de diferentes partes, al final se unieron los rojas y por eso liquidaron los cinco al final; no le consta que el demandante hubiere representado a los Fonseca Acevedo; respecto a los servicios que el demandante prestó a Bernardo Fonseca Sarmiento, fallecido, no se hizo una liquidación por parte de los herederos, ellos pagaron todos los años que había estado en la oficina; antes de que muriera su padre no tiene idea, porque él lo hacía todo, por eso no le consta si él le pagaba todo eso antes; dentro del proceso de sucesión los pagos de salarios y prestaciones del demandante, no estuvieron estipulados dentro del pasivo;

[82] Folio 462 min 1:00:19 indicó que conoció al demandante desde 1980, cuando conoció a Bernardo Fonseca Sarmiento, padre de sus hijos; Bernardo Fonseca Sarmiento, le pagaba al demandante por cualquier cosa que hiciera a nombre de él, lo representara o asesorara; el demandante pasaba una cuenta de cobro él le pagaba; los servicios que ella menciona los prestó el demandante desde 1980 hasta el 05 de enero de 2006 que murió Bernardo Fonseca Sarmiento, pero jamás celebraron un contrato de trabajo; Bernardo Fonseca Sarmiento era constructor, a veces el demandante le decía que él el ayudaba a vender o a hacer las escrituras, , a veces hacían endosos de cheque, entonces él le pagaba al demandante por cada cosa que hacía; al demandante nuca se le pagó cesantías ni prima de servicios porque no existió un contrato de trabajo con su esposo, se le pagaba por trabajo que hacía; no le consta que los negocios se hicieran por escrito, eran por común acuerdo; cuando Bernardo Fonseca Becerra Murió, ella con sus hijos contrataron un abogado para que recibiera las cuentas de su oficina, era la época de la sucesión y el demandante estaba en la oficina, sus hijos estudiaban y trabajaban entonces, vieron que habían cosas sudosas dentro del manejo de la sucesión; compartía oficina con el demandante porque los otros herederos que representaba le dieron el espacio; él nunca trabajó para sus hijos ni representó sus intereses, por el contrario, fue autor y cómplice de anomalías con miras a violar sus derechos; ella estuvo en la oficina de 2007 a 2013; a la muerte de su esposo como conocía al demandante, se opuso a que él los representara, por lo que buscaron otros abogados; que ella conozca el demandante no continuó llevando procesos de Bernardo Fonseca Becerra que siguieran en proceso, a ellos los vetaron de cualquier información dentro del proceso de sucesión, les escondían documentos y hacían cosas para que no se enteraran, además, el aparte de llevar el proceso de los otros cinco herederos, los Elze y Rojas, llevaba otras sucesiones y otros proceso, porque ella eso lo veía cuando iba a la oficina, entonces no había con aquellos ninguna exclusividad; en la oficina el demandante prestaba sus servicios a las familias Elze y Rojas como a todas las personas de sus negocios privados que iban allá; a ellos les pasaban unas cuentas mes a mes frente a las que

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir la prestación de servicios profesionales de Jairo Arturo Becerra Medina a Bernardo Fonseca Sarmiento, en su condición de abogado, para la asesoría legal de sus negocios, además, representándolo ante diferentes autoridades administrativas y judiciales, también acreditan su participación como apoderado judicial de algunos de los herederos, en el proceso de sucesión que se adelantó por el fallecimiento de aquél, situaciones fácticas que se coligen de los interrogatorios de parte del demandante, José Bernardo Fonseca Acevedo, Luis Alejandro Fonseca Acevedo, Carlos Fonseca Elze, Bernardo Alfonso Fonseca Elze, Javier Fonseca Elze y del dicho de Miriam Rosaura Acevedo Piraquive[83], en consecuencia, obra a favor del accionante la presunción que la labor desarrollada se encontraba regida por un contrato de trabajo, entonces, correspondía a la parte enjuiciada acreditar el hecho contrario al presumido, esto es, que la labor fue independiente.

En el *examine,* la mencionada presunción se encuentra infirmada respecto a los servicios que el demandante prestó a Bernardo Fonseca Sarmiento, pues, se demostró la existencia de una relación de carácter civil y comercial entre ellos, en la que Becerra Medina era retribuido de forma independiente por cada gestión realizada con pago de honorarios y/o comisiones por asesorías o venta de inmuebles[84], así se infiere de

presentaban inconformidades porque eran amañadas; cuando inició la sucesión, como hubo tanto atropello contra sus hijos, los que estaban administrando, les quitaron unos salarios por un año para el demandante, pero ellos se quejaron alegando atropello, porque ellos tenían sus propios apoderados, entonces se cobraba un salario sin por qué si a sus hijos ya los estaba representando; ese cobro fue arbitrario no por voluntad porque fueron los administradores quienes los descontaban, no porque ellos muto propio lo cancelaran, el demandante tenía una sociedad propia; una vez la DIAN llegó a la oficina a requerir al demandante, entidad que lo multó, además, en la sucesión presentó unos pasivos que eran inexistentes; el demandante nunca le pasó a sus hijos cuenta de cobro por valores que le debieran por alguna relación laboral.

[83] CD folio 462.
[84] Folios 156, 158 a 163.

las cuentas de cobro que presentaba al fallecido por los trámites adelantados ante la Fiscalía Regional y el Tribunal Nacional de Orden Público y Dirección de Estupefacientes[85] y, la Tesorería Distrital[86]; por la asesoría e intervención que ejecutó en los negocios relacionados en comunicación de 23 de abril de 2003[87]; por la asesoría y elaboración de minutas de promesa de compraventa, compraventa, hipoteca, otrosíes o acta de entrega de los inmuebles[88] y, por comisiones sobre ventas de apartamentos[89], entre otros; encargos que diligenció de manera autónoma, atendiendo su condición de profesional del derecho, sin que mediaran órdenes sobre la forma en que debía realizarlos, tampoco, se le exigió el cumplimiento de horario de trabajo para su ejecución, además, prestaba servicios a terceros como abogado externo y asesor jurídico, como dan cuenta la certificación de 24 de octubre de 2002, emitida por la Sub - Gerente de Arconstructores Ltda. – Arquitectos Constructores [90].

Ahora, con posterioridad al fallecimiento de Bernardo Fonseca Sarmiento tampoco se acreditó alguna relación del accionante con José Bernardo y Luis Alejandro Fonseca Acevedo, no hubo trámite en la sucesión a favor de ellos, pues, a diferencia de sus hermanos, fueron representados por un apoderado judicial diferente, así lo evidencian las piezas que se adjuntaron del proceso con radicado 2006 – 237, que se adelantó ante el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá y, el Juzgado Tercero de Descongestión de Familia de Bogotá[91], documentos que

[85] Folio 148.
[86] Folio 151.
[87] Folio 153.
[88] Folios 149 a 150, 152 y 157.
[89] Folios 158 a 163.
[90] Folio 274.
[91] Folios 39 y 137, 40 y 138, 41 y 39, 43 a 46, 128 a 131, 178 a 183, 47 a 48 y 132 a 133, 47 a 48 y 132 a 133.

tampoco demuestran el reconocimiento de pasivo a favor del demandante como trabajador por prestaciones sociales e indemnizaciones a cargo de los herederos de Fonseca Sarmiento[92].

Ahora, se probó que en 2006 a José Bernardo y a Luis Alejandro Fonseca Acevedo se les descontó salarios para el actor, contra su voluntad, sobre los ingresos recibidos por rendimientos de los bienes sucesorales de su padre, pues, fueron sus otros cinco hermanos, los Fonseca Rojas y los Fonseca Elze quienes fueron asesorados por Becerra Medina como abogado dentro del trámite sucesoral, situación que se corrigió en 2007, luego de los reproches expuestos por aquellos, según se colige de lo manifestado por José Bernardo Fonseca Acevedo, Luis Alejandro Fonseca Acevedo, Carlos Fonseca Elze, Bernardo Alfonso Fonseca Elze, Javier Fonseca Elze y, Miriam Rosaura Acevedo Piraquive[93].

Y si bien, los demás herederos aceptaron la existencia de un vínculo contractual laboral entre el demandante y su padre por los servicios prestados a éste y luego en la sucesión, como lo señalaron en la comunicación de 13 de noviembre de 2007[94], circunstancia que motivó los acuerdos para pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, tal convenio no es vinculante respecto de José Bernardo y Luis Alejandro Fonseca Acevedo, además, en su interrogatorio los herederos Carlos Fonseca Elze, Bernardo Alfonso Fonseca Elze y, Javier Fonseca Elze, contrario a lo expuesto en la

[92] Folios 43 a 46, 128 a 131 y 178 a 183.
[93] CD Folio 462.
[94] Folios 11 a 13.

referida comunicación, afirmaron que desconocían las condiciones en que se desarrollaba la relación del demandante con su progenitor antes del deceso[95].

En adición a lo anterior, con posterioridad al deceso de Fonseca Sarmiento, el demandante continuó la gestión de los negocios de aquel en la oficina, pero además, la de sus propios clientes como Inversiones Fonseca Elze y Cia, Leonor Bohórquez Fonseca, Rosalba Otero de Gutiérrez, Antonio Bohórquez Fonseca, Rosa Otero de Gutiérrez, Luz Marina Triana de Vargas[96], por mencionar algunos a quienes en condición de abogado les prestaba asesoría en cuanto a requerimientos de cobro prejurídico, liquidación de sociedades conyugales[97], entonces, tampoco se le puede considerar como trabajador subordinado de la sucesión propiamente dicha, para declarar el contrato de trabajo con los hermanos Fonseca Acevedo por su sola condición de herederos del causante, pues, continuó siendo autónomo en las gestiones que realizaba como abogado, en consecuencia, se impone confirmar la sentencia apelada. Sin costas en la alzada.

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

[95] CD Folio 462.
[96] Folios 134 a 200.
[97] CD Folio 452.

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en la instancia.

NOTIFÍQUISE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría Sala Laboral
21 FEB -8 PM 4:04
RECIBIDO POR

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE CARMEN MARINA LANCHEROS Y JOSÉ RICARDO ESPITIA CONTRA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por las partes, revisa la Corporación el fallo de fecha 13 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

Los actores demandaron la pensión de sobrevivientes a partir de 07 de febrero de 2015, intereses moratorios, en subsidio indexación y, costas.

Fundamentaron sus pedimentos, en síntesis, en que en condición de padres convivían con su hija Brenda Espitia Lancheros nacida el 19 de mayo de 1989, de quien dependían económicamente, pues, sus ingresos propios eran insuficientes para su subsistencia, Espitia Lancheros falleció el 07 de febrero de 2015, sin tener compañero permanente o hijos, estando vinculada al fondo de pensiones Protección S.A. al que había aportado como afiliada 134 semanas, siendo la última cotización la de marzo de 2015 (sic), con el empleador Optimizar Servicios Temporales S.A.; ante el deceso de su hija solicitaron a la AFP demandada la pensión de sobrevivientes, negada mediante Resolución 1012353604 DS SOB de 09 de septiembre siguiente, alegando inexistencia de dependencia económica respecto a la afiliada fallecida; mediante derecho de petición con radicado CAS – 41190 - Y6Z0P9, insistieron en el otorgamiento de la prestación, resuelto de forma desfavorable, decisión que en virtud del desacuerdo manifestado, fue confirmada por Protección S.A. a través comunicación de 23 de diciembre de 2015, con la que agotaron la reclamación administrativa prevista en el artículo 6 del CPTSS[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

[1] Folios 4 a 19.

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitió las fechas de nacimiento y deceso de Brenda Espitia Lancheros, su condición de afiliada, las solicitudes de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en condición de ascendentes *supérstites* y, las respuestas otorgadas. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación por ausencia de causa para Protección S.A. en el reconocimiento pensional, improcedencia de intereses moratorios, buena fe, prescripción y, compensación[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento condenó a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. a reconocer y pagar a Carmen Marina Lancheros y a José Ricardo Espitia, la pensión de sobrevivientes en condición de ascendientes *supérstites* beneficiarios de Brenda Espitia Lancheros, a partir de 26 de noviembre de 2015, en 80% del monto que le hubiera correspondido a una pensión de vejez, con los incrementos legales anuales, indexada al momento del pago y, costas; autorizó a la AFP a descontar los aportes a Salud, así como lo pagado por devolución de saldos; declaró probada parcialmente la excepción de prescripción y, probada la de compensación[3].

RECURSOS DE APELACIÓN

[2] Folios 61 a 74.
[3] CD y Acta de Audiencia, Folios 149 y 156.

Inconformes con la anterior decisión, las partes interpusieron sendos recursos de apelación[4].

Los demandantes en suma arguyeron, que la viabilidad de los intereses moratorios, pues, como lo han establecido los precedentes judiciales, este resarcimiento procede para a todo tipo de pensiones legales, definiendo las sub reglas para su exoneración cuando existe incertidumbre respecto a los beneficiarios, cambio jurisprudencial o, el pago de mesadas no supera el término legal de gracia, eventos que no aplican en su caso, pues, no había controversia con otro beneficiario, además, demostraron su condición de padres y la dependencia económica con su hija.

PROTECCIÓN S.A. en resumen expuso, que apela los numerales primero y segundo de la sentencia, porque existe inconsistencia en los interrogatorios de parte y los testimonios, pues, Carmen Medina Lancheros expuso que su esposo cubría el 50% de los gastos y, la causante el otro 50%, pero Julián Esteban Olaya manifestó que los gastos eran cubiertos en 50% entre la asegurada y Jacqueline otra de las hijas de los demandantes; tampoco se tuvo en cuenta la investigación que realizó la entidad, las respuestas que suministraron los reclamantes al solicitar la pensión de sobrevivientes manifestando que los gastos del hogar ascendían a $850.000.00 y que el aporte de Brenda Espitia Lancheros era de $250.000.00, que no constituye una ayuda significativa para su manutención, entonces, no procedía la pensión de sobrevivientes, razón por la que, otorgó la devolución de saldos.

[4] CD Folio 149.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Quedó demostrado dentro del proceso, que Brenda Espitia Lancheros estuvo afiliada a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., cotizando 135.43 semanas, de las que 102.62 lo fueron de 07 de febrero de 2012 a 07 de febrero de 2015, superando 50 semanas en los tres años anteriores a su deceso, ocurrido en la última calenda en cita, situaciones fácticas que se coligen del registro civil de defunción[5], el formulación de afiliación[6], el historial de vinculaciones emitido por ASOFONDOS[7], el extracto de fondo de pensiones obligatorias[8] y la historia laboral[9] emitidos por la AFP enjuiciada; asegurada que dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes con arreglo al artículo 46 de la Ley 100 de 1993, al que remite el artículo 73 *ibídem*, tema que además, no fue objeto de reparo.

El 28 de mayo de 2015[10], Carmen Marina Lancheros y José Ricardo Espitia en condición de padres de la causante solicitaron a PROTECCIÓN S.A. la prestación de sobrevivientes, negada con comunicación de 09 de septiembre siguiente, porque no acreditaron su dependencia económica respecto de la afiliada fallecida[11], sin embargo, recibieron $3´367.126.00, como devolución de saldos, en 50% para cada uno[12]; mediante escrito radicado bajo el número CAS – 41190 - Y6Z0P9 reiteraron el pedimento relacionado con la pensión de

[5] Folio 22, 84 vuelto, 103.
[6] Folio 75.
[7] Folio 76 a 77.
[8] Folios 23 a 25.
[9] Folios 24 vuelto a 25 y 125 a 126.
[10] Folios 105 a 107.
[11] Folios 27 a 29.
[12] Folios 123 a 124.

sobrevivencia, resuelto en forma desfavorable con misiva de 10 de noviembre de 2015[13], determinación contra la que manifestaron desacuerdo, por ende, el 23 de diciembre de 2015 la AFP mantuvo su posición[14].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Atendiendo la *data* de fallecimiento de la afiliada Brenda Espitia Lancheros, 07 de febrero de 2015[15], la disposición que regula el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes pretendida es el artículo 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 literal d) de la Ley 797 de 2003, a cuyos términos se remite esta Sala de Decisión.

Con arreglo a los preceptos en cita, para resolver los reproches de la impugnación se analizará la existencia o no de la dependencia económica de los demandantes frente a la causante, además, si la ausencia del señalado aporte financiero desmejoró su calidad de vida, pues, en el derecho a la prestación por sobrevivencia para los progenitores, la ley concede especial relevancia a la subordinación

[13] Folio 30.
[14] Folio 31.
[15] Folio 22, 84 vuelto, 103.

material al momento del óbito, procurando cubrir las necesidades del familiar *supérstite* ante la carencia de los ingresos económicos de quien sufragaba su sostenimiento.

Además de los instrumentos referidos, se aportaron a instructivo los siguientes: (i) registro civil de nacimiento[16] y cédula de ciudadanía[17] de la causante (ii) cédulas de ciudanía de Carmen Marina Lancheros y José Ricardo Espitia[18]; (iii) investigación causal de fallecimiento pensión obligatoria realizada por Protección S.A.[19]; (iv) oficio de fecha 23 de febrero de 2016, con el que, la AFP respondió a Fabiola Espitia Lancheros la solicitud de prestación económica por auxilio funerario[20]; (v) escrito de fecha 04 de junio de 2015, en que José Ricardo Espitia informó a la AFP la no realización de aportes al Régimen de Prima Media y, la inexistencia de pensión o indemnización[21]; (vi) declaración para acreditar derechos a pensión de sobrevivencia rendida por la madre de la afiliada fallecida[22]; (vii) declaración para acreditar derechos a pensión de sobrevivencia presentada por el padre de la asegurada fallecida[23]; (viii) declaración extra proceso de Carmen Marina Lancheros ante la Notaria 14 del Circulo de Bogotá[24]; (ix) escrito de fecha 04 de junio de 2015, en que Carmen Marina Lancheros informó a Protección S.A. que no sufragó aportes al Régimen de Prima Media y la inexistencia de pensión o

---

[16] Folios 20 a 21.
[17] Folios 13, 14 y 92.
[18] Folios 32 a 33.
[19] Folios 78 y 87.
[20] Folios 79 a 80.
[21] Folios 81.
[22] Folios 88 a 90.
[23] Folios 91
[24] Folios 92 *"Declaro que actualmente estoy desempleado y por lo tanto no recibo ningún ingreso y yo dependía económicamente de mi hija Brenda Espitia Lancheros (QEPD), (...), quien falleció el 6 de febrero de 2015, (...). Al momento de su fallecimiento era de estado civil soltera y no tenía hijos, ni reconocidos, ni por reconocer. Que no tengo conocimiento de que existan personas con igual o mayor de derecho que el de mi esposa y el mío, para hacer alguna reclamación sobre los bienes, beneficios y/o derechos que en vida pertenecían a nuestra legítima hija, ya que ella no tuvo vida marital con ninguna persona, no tuvo hijos extramatrimoniales, ni adoptivos ni por reconocer".*

indemnización[25]; (x) formulario de información de la AFP diligenciado por José Ricardo Espitia[26]; (xi) declaración extra proceso de José Ricardo Espitia ante la Notaria 14 del Circulo de Bogotá[27]; (xii) registro de matrimonio de Carmen Marina Lancheros y José Ricardo Espitia[28]; (xiii) declaración juramentada para devolución de saldos por fallecimiento de afiliado, presentada por Carmen Marina Lancheros[29]; (xiv) declaración juramentada para devolución de saldos por fallecimiento de afiliado, radicada por José Ricardo Espitia[30]; (xv) información de devolución de saldos[31] y; (xvi) constancia emitida por AFP Protección de fecha 30 de octubre de 2019, indicando que el 12 de abril de 2016, Carmen Marina Lancheros y José Ricardo Espitia recibieron devolución de saldos de sobrevivencia por $1´683.563.00 para cada uno[32].

Se recibieron los interrogatorios de parte de Carmen Marina Lancheros[33] y José Ricardo Espitia[34], asimismo, los testimonios de

---

[25] Folios 93.
[26] Folios 95 a 96.
[27] Folio 97. *"Declaro que actualmente estoy desempleado y por lo tanto no recibo ningún ingreso y yo dependía económicamente de mi hija Brenda Espitia Lancheros (QEPD), (...), quien falleció el 6 de febrero de 2015, (...). Al momento de su fallecimiento era de estado civil soltera y no tenía hijos, ni reconocidos, ni por reconocer. Que no tengo conocimiento de que existan personas con igual o mayor de derecho que el de mi esposa y el mío, para hacer alguna reclamación sobre los bienes, beneficios y/o derechos que en vida pertenecían a nuestra legítima hija, ya que ella no tuvo vida marital con ninguna persona, no tuvo hijos extramatrimoniales, ni adoptivos ni por reconocer".*
[28] Folios 101 a 102.
[29] Folios 108 a 109.
[30] Folios 110 a 111.
[31] Folios 112 a 118.
[32] Folios 123 a 124.
[33] CD 149 min 13:00 dijo que al momento de elevar la solicitud de la pensión de sobreviviente junto a su esposo Protección no realizó visita domiciliaria; de esa petición recibió una respuesta negativa; fua a la AFP con una carta para que le dieran saldo, porque le decían que no le iban a dar la pensión; con su esposo recibieron $1'364.000.00 cada uno, antes del fallecimiento de su hija los gastos totales de su hogar ascendían a $500.000.00 o $600.000.00; esos gastos los cubría en un 50% -60% su hija, lo otro lo ajustaban ellos con lo que trabajaba su esposo, así distribuían para todo, arriendo, comida, servicios; en ese tiempo vivían con la causante y su otra hija Jackeline con su hija, en una casa en arriendo, su hija mayor tiene su hogar y vivía en otro lado; su hija Brenda no estaba casada ni tenía hijos; su hija Jackelin aportaba por los gastos de ella, las dos mitad y mitad, pero Brenda aportaba un poco más porque ganaba más trabajando en las noches horas extras, cuando su esposo trabajaba en algo, se organizaban y se compraba lo que se podía; su hija mayor Karen Fabiola Espitia la tenía a ella y su esposo afiliados a la EPS; no recuerda si después de la devolución de saldo, elevaron a la demandada una solicitud adicional.

[34] CD 149 min 25:00 manifestó que es cierto que en 2016 recibió una devolución de saldos por parte de Protección; al momento del fallecimiento de su hija, los gastos en su hogar ascendían a $500.000.00 o $600.000.00 mensuales; la mayoría de esos gastos los cubrían sus hijas Brenda y Jackeline; Brenda cubría como el 60% o 70%, Jackeline aportaba menos porque tiene obligación con una niña; se encuentra junto a su esposa afiliado a la EPS por Karen, su hija mayor; los ingresos de Brenda ascendían a $800.000.00 por las horas extras y los recargos nocturnos; él aportaba un 10% de los gastos del hogar, porque trabaja como independiente en la calle, con lo que

Dora Alba Acosta[35], Julián Esteban Olaya Acosta[36] y, Leidy Yolanda Criollo Vargas[37].

Pues bien, las pruebas reseñadas en precedencia, valoradas en conjunto, permiten concluir que para la fecha de su óbito, Brenda Espitia Lancheros residía con sus padres Carmen Marina Lancheros y José Ricardo Espitia, quienes dependían económicamente de ella, así lo manifestaron los demandantes en sus interrogatorios de parte y se corroboró con el dicho de Dora Alba Acosta, Julián Esteban Olaya Acosta y, Leidy Yolanda Criollo Vargas[38], versiones de las que se colige que la asegurada aportaba recursos para suplir las necesidades básicas de la vivienda en la que pernoctaba con sus progenitores, como arriendo, alimentación y servicios públicos, pues, éstos no contaban con un trabajo formal, en tanto, la madre era ama de casa y

---

podía colaborar; su hija Karen no contribuía para el pago de gastos de su hogar, porque ella tiene sus propias tiene sus proplas obligaciones con su hijo y esposo.

[35] CD 149 min 32:00 dijo que conoce a los demandantes hace como 12 años, porque son los suegros de su hijo; ellos tienen tres hijas, Karen, Jackeline y Brenda, última que falleció; al momento de su fallecimiento Brenda vivía con sus padres, su hermana Jackeline y una sobrina; Carmen Marina Lancheros trabaja dos veces por semana en casa de familia y José Ricardo Espitia como vendedor ambulante en cosas de ferretería; los demandantes viven en Soacha actualmente; la casa en la que se encuentran la tiene en arriendo; Brenda Espitia trabajaba en un Comcel; la causante le ayudaba a sus padres económicamente con la mitad de la comida y el arriendo, porque ella si tenía un trabajo estable; la otra hija Jackelin también ayudaba a sus padres pero no como Brenda; Karen, la hija mayor de los demandante, los tiene afiliados a salud; la hija de los demandantes, falleció de un cáncer de útero; los demandantes y su hermana Jackelin ayudaron a cuidarla; a los padres de Brenda el fondo de pensiones les dio un dinero.

[36] CD 149 min 49:28 depuso que está casado con Karen Fabiola, hija de los demandantes, a quienes conoce hace 12 años; los demandantes actualmente viven con su hija Jackelin y su nieta Sarita; Jackelin es profesora; los demandantes viven en Soacha Quintanares; Carmen Marina trabaja dos días a la semana en casas de familia; José Ricardo se dedica a la venta ambulante de productos de ferretería; hasta el momento de su muerte Brenda vivió con sus padres; en la casa actual los demandantes llevan viviendo nueve años; la casa la tienen en arriendo; antes del fallecimiento de Brenda, Carmen Marina se dedicaba al hogar, por lo que los gastos mayoritariamente eran asumidos por sus hijas Brenda y Jackeline, debido a que el trabajo de José Ricardo no era estable, por lo que no contaba con un ingreso fijo; Brenda prácticamente era la que se ocupaba de sus padres; los gastos de ese hogar más o menos ascendían a $500.000.00 en comida y $500.000.00 en arriendo; la mitad la aportaba Brenda y la otra Jackelin; Karen hasta hace cuatro años le cubrió a sus padres la salud, cuando trabajaba; actualmente José Ricardo se afilió como independiente y afilió como beneficiaria a Carmen Marina; eso lo costean con lo que ellos trabajan, incluidos los días que Carmen Marina trabaja en casas de familia; los demandantes recibieron unos dineros por parte de Protección por la muerte de Brenda; frecuentaban muy seguido la casa de los demandantes, oportunidades en las que evidenció que Jackelin y Brenda pagaban el arriendo y en alguna oportunidad acompañó a esta última a hacer mercado, viendo que está pagaba la parte que le correspondía.

[37] CD 149 min 1:07:00 Indicó que conoce a los demandantes desde el año 2007 porque era la mejor amiga de su hija Brenda; los demandantes viven en Soacha; los demandantes vivían con sus hijas Brenda, Jackelin y su nieta hija de Jackelin; Brenda trabajaba en call center y servicio al cliente; Carmen Marina antes del fallecimiento de Brenda se dedicaba al hogar, ahora si le ha tocado trabajar; José Ricardo siempre ha trabajado en la calle vendiendo productos de ferretería; los gastos del hogar se dividían entre Brenda, Jackelin y su padre; no le costa a cuando ascendían esos gastos; Brenda le contaba que ayudaba en su hogar y muchas veces la vio pagando el arriendo; Karen es la hermana mayor de Brenda; ella no contribuía a los gastos de sus padres porque hace muchos años vive con su esposo e hijo; Brenda no tuvo ninguna relación estable; sabe que Brenda daba la mitad del arriendo y colaboraba con la alimentación, José Ricardo a veces no podía cubrir los servicios y ella le ayudaba; Jackelin no podía ayudar con mucho porque tenía una hija;

[38] CD folio 149.

el padre se dedicaba a la venta ambulante de artículos de ferretería, por ello, la asegurada junto a su progenitor José Ricardo Espitia y su hermana Jackeline Espitia Lancheros, asumían los gastos del hogar, atendiendo la vinculación laboral de ambas, pero, Brenda lo hacía en mayor proporción, pues, Jackeline debía asumir también las necesidades de su menor hija Sara y, los ingresos de su padre no eran fijos; deponentes que además fueron coincidentes en afirmar que al deceso de la asegurada, su progenitora Carmen Marina Lancheros, quien contaba con 58 años de edad[39], comenzó a desarrollar labores de empleada doméstica dos veces a la semana en casas de familia, atendiendo la desmejora en la calidad de vida que sufrió el hogar con la muerte de su hija.

Ahora, Protección S.A. negó la prestación de sobrevivencia, porque no encontró acreditada la dependencia económica de los demandantes respecto de la causante, alegando que, en la solicitud prestacional aquellos manifestaron que los gastos de su hogar ascendían a $850.000.00 de los que la causante solo aportaba $250.000.00, valor que consideró no era determinante para el sustento de los reclamantes, como da cuenta la respuesta de 23 de diciembre de 2015[40]. Con todo, cabe señalar, que en asuntos como el que ahora ocupa la atención del Tribunal, no se requiere que la subordinación financiera sea total y absoluta, vale decir, no es necesario que el ascendiente *supérstite* quede en estado de indefensión e indigencia para ser acreedor de la prestación causada por un hijo fallecido, por el contrario, el que su ayuda fuese parcial y complementaria a algunos ingresos adicionales, insuficientes para la satisfacción de sus requerimientos, da lugar al derecho que busca aminorar los perjuicios sobrevinientes con la pérdida

[39] Folio 32.
[40] Folio 31.

de un ser querido, de manera que los padres al menos puedan conservar un nivel de vida digno.

En punto al tema de la subordinación material, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, ha adoctrinado que ésta *"no se desvirtúa por la circunstancia de que la ayuda o apoyo del hijo hacia sus progenitores sea parcial y complementaria a la de otros ingresos precarios, que por si no basten para proveerse de lo necesario para llevar una vida digna; la dependencia económica del beneficiario, según ha sido concebida por la Corte, no riñe con emolumentos, ayudas o provechos para la subsistencia siempre y cuando éstos no los convierta en autosuficientes económicamente, situación que hace desaparecer la subordinación que predica la norma legal"*[41].

Por su parte, la Corte Constitucional ha previsto las siguientes subreglas jurisprudenciales para determinar si existe o no dependencia material[42]:

> *"(...) 1. Para tener independencia económica los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna*
>
> *2. El salario mínimo no es determinante de la independencia económica*
>
> *3. No constituye independencia económica recibir otra prestación. Por ello, entre otras cosas, la incompatibilidad de pensiones no opera en tratándose de la pensión de sobrevivientes como lo reconoce expresamente el artículo 13, literal j, de la Ley 100 de 1993*

[41] CSJ, Sentencia 25919 de 30 de agosto de 2005.
[42] Corte Constitucional, Sentencia C – 111 de 2006.

4. La independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional.

5. Los ingresos ocasionales no generan independencia económica. Es necesario percibir ingresos permanentes y suficientes

6. Poseer un predio no es prueba suficiente para acreditar independencia económica..."

Bajo esta línea jurisprudencial y, atendiendo las pruebas reseñadas en precedencia, la Sala concluye que los demandantes Carmen Marina Lancheros y José Ricardo Espitia dependían económicamente de su hija Brenda Espitia Lancheros, por tanto, les asiste derecho a la pensión de sobrevivientes en condición de ascendientes *supérstites* de la afiliada fallecida, pues, superan los demás condicionamientos legales para ser beneficiarios de la prestación anhelada, sin que su derecho se pueda desconocer, porque los porcentajes de aporte de la asegurada no fueron idénticos en todas las versiones, pues, con ellas se buscaba ilustrar que Brenda era quien más contribuía en los gastos del hogar, por las razones anotadas, en consecuencia, se confirmará la sentencia apelada en este aspecto.

INTERESES MORATORIOS

La Sala se remite a los términos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así como a lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en el sentido que cuando existe justificación

de las administradoras de pensiones para no reconocer la pensión, es inviable la condena por intereses moratorios[43].

En el *examine*, la AFP enjuiciada negó la prestación a los demandantes, porque, a partir de lo manifestado en la reclamación administrativa concluyó la inexistencia de la dependencia económica, atendiendo que el aporte de la afiliada no cubría la totalidad de los gastos del hogar[44], circunstancia que si bien no hace nugatorio el derecho pretendido, pues, la dependencia material no requiere ser absoluta, al revisar la documental que se acompañó a las solicitudes de la pensión de sobrevivientes por los demandantes[45], resultaban insuficientes para que la AFP tuviera por demostrada la dependencia económica, requisito que solo se demostró en el proceso con los testimonios de Dora Alba Acosta, Julián Esteban Olaya Acosta y, Leidy Yolanda Criollo Vargas[46]; siendo ello así, surgen improcedentes los intereses de mora, que impone confirmar el fallo apelado.

Finalmente, la Sala no se pronunciará respecto de las restantes condenas contenidas en los numerales primero y segundo de la parte resolutiva de la sentencia de primer grado, sobre la forma en que se debe calcular la mesada y la fecha de efectividad de la pensión de sobrevivientes, pues, aunque en la impugnación la convocada manifestó que apelaba para que éstos se revocaran,

---

[43] CSJ, Sentencia 44454 de 02 de octubre de 2013.
[44] Folio 31.
[45] Folios 92 y 97.
[46] CD Folio 149.

concretó su inconformidad exclusivamente en la ausencia del requisito de la dependencia económica, previamente estudiado, en este orden, con arreglo al artículo 66 A del CPTSS la competencia del Tribunal quedó limitada a los temas de desacuerdo expuestos en la impugnación, como lo ha explicado la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, al señalar, en punto al tema de la sustentación de la alzada, que debe corresponder *"a una exposición clara y suficiente de las razones jurídicas o fácticas que distancian al impugnante de la resolución judicial, señalando de manera concreta cuáles son los motivos de inconformidad para que esa sentencia sea revocada, aun cuando no implica la utilización de fórmulas sacramentales para su presentación;* ***y por consiguiente, no son de recibo expresiones vagas o genéricas como que se apela en todo aquello que fue desfavorable, o que se aspira la revocación total de la decisión cuestionada, o que se está inconforme con la totalidad del fallo,*** *para que el Tribunal esté obligado a revisar todas las súplicas o en todos sus aspectos la decisión apelada"*[47]. Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

[47] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 71696 de 02 de septiembre de 2015.

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

21 FEB 8 PM 4:01
Secretaría Sala Laboral

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MARÍA HORTENSIA HENAO SUÁREZ CONTRA SALUD TOTAL EPS, UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP , CONSORCIO FOPEP - CONFORMADO POR FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A., FIDUCIARIA COLOMBIANA DE COMERCIO EXTERIOR S.A. - FIDUCOLDEX S.A., FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. – FIDUAGRARIA S.A. Y, FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA - Y, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 20 de junio de 2019, proferido por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó la retención ilegal de saldos pensionales por $8´173.500.00, en consecuencia, se ordene su rembolso, perjuicios materiales y morales, moratoria, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que el 25 de octubre de 2012 fue incluida en nómina de pensionados, en condición de beneficiaria de su fallecido cónyuge Carlos Moreno Guzmán; al cancelar la prestación le descontaron aportes a salud de noviembre de 2011 a octubre de 2012, sin sustento legal, porque, en ese lapso el FOPEP suspendió el pago de estos aportes hasta cuando le fue reconocida la pensión de sobrevivientes, obligándola a cotizar a salud y pensión como independiente; presentó derechos de petición al Consorcio FOPEP y a la UGPP, recibiendo respuestas confusas y evasivas; Salud Total EPS le informó que tenía esos dineros, pero no sabía a qué periodos aplicarlos, pues, hubo doble pago; por ende, solicitó a la EPS la devolución de $8´173.500.00, allegando la documentación pertinente, negada sin sustento jurídico; la ilegalidad del proceder de los demandados es

manifiesta, ya que el Consorcio FOPEP no podía cancelar cotizaciones retroactivamente a Salud Total, atendiendo que en los periodos aportados no hubo contrato con la EPS como cotizante pensionada; ha agotado las instancias pertinentes incluso acudió a la tutela, para conseguir el reembolso de los dineros ilegalmente retenidos[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos dijo no constarle. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la parte demandada, falta de legitimación en la causa por pasiva, presunción de legalidad del oficio expedido por CAJANAL, inexistencia de la obligación y, genérica[2].

Salud Total EPS rechazó los pedimentos, respecto a las situaciones fácticas admitió que la demandante cotizó a salud como independiente de noviembre de 2011 a octubre de 2012 sobre un SMLMV, la solicitud de reembolso de $8´175.500.00 y, la respuesta otorgada. Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, ausencia de prueba y normas que fundamenten las pretensiones de la demandante, los aportes a salud pagados retroactivamente tienen origen legal y constitucional, carácter parafiscal de los aportes a salud por tanto

[1] Folios 46 a 50 y 55 a 59.
[2] Folios 108 a 115.

pertenecen al Sistema de Seguridad Social en Salud (FOSYGA), cobro de lo no debido, no comprender la demanda todos los *litisconsortes* necesarios, aplicación del principio *nemo aditur propiam turpitudinem allegans* - nadie puede alegar a su favor su propia culpa, mala fe frente al sistema de salud de la demandante, extra limitación de las pretensiones, prescripción y, su buena fe[3].

Fiduciaria Bancolombia S.A. Sociedad Fiduciaria, Fiduciaria la Previsora S.A., Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. y Fiduciaria Colombiana de Comercio Exterior S.A. se opusieron a las pretensiones y, no admitieron los hechos. Presentaron las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del demandado, indebida notificación – de la representación legal y jurídica del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional – FOPEP, prescripción e, innominada[4].

La Nación - Ministerio de Salud y de la Protección Social también presentó oposición a los pedimentos, en cuanto a los supuestos de hecho dijo que no le constaban. En su defensa alegó las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de facultad y deber jurídico del ministerio para reconocer, reajustar, negar, sustituir, liquidar, reliquidar o revisar descuentos en salud para pensión, inexistencia de la obligación, prescripción de la devolución de los descuentos mensuales a salud efectuados a la demandante, falta de agotamiento del requisito de la procedibilidad de la conciliación

[3] Folios 167 a 186.
[4] Folios 254 a 270, 298 a 314, 419 a 433 y 462 a 476.

prejudicial frente al Ministerio de Salud y Protección Social – Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA, falta de agotamiento de la vía gubernativa ante el Ministerio de Salud y Protección Social – Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA y, genérica[5]. .

Con auto de 13 de noviembre de 2018, el *a quo* declaró la sucesión procesal de La Nación – Ministerio de Salud y de la Protección Social con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad en Salud - ADRES[6].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a los demandados e, impuso costas a la actora; declaró probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuestas por Salud Total EPS y la UGPP e, inexistencia de la obligación, propuestas por las fiduciarias accionadas y, La Nación – Ministerio de Salud y de la Protección Social, sucedida procesalmente por ADRES[7].

RECURSO DE APELACIÓN

[5] Folios 117 a 127 y 238 a 243.
[6] CD y Acta de Audiencia Folios 537 a 540.
[7] CD y Acta de Audiencia Folios 549 y 566 a 567.

Inconforme con la decisión anterior, la convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que de noviembre de 2011 a noviembre de 2012 realizó doble aporte a salud, esto es, en condición de pensionada y como independiente, por ende, solicita se le devuelva alguno de ellos[8].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra demostrado dentro del proceso, que a través de Resolución UGM 047066 de 18 de mayo de 2012, la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL EICE en Liquidación otorgó pensión de sobrevivientes a María Hortensia Henao Suárez, cónyuge supérstite de Carlos Moreno Guzmán, a partir de 19 de julio de 2011, fecha del fallecimiento de éste, en 100% de la mesada recibida por el pensionado; situaciones fácticas que se coligen del acto administrativo en cita[9].

Los días 29 de octubre de 2012[10] y, 09[11] y 18 de enero de 2013[12], la demandante solicitó al Consorcio FOPEP la devolución de $8`173.500.00 descontados por aportes en salud del retroactivo pensional que le fue cancelado en octubre de 2012; negada mediante

[8] CD Folio 549.
[9] Folios 3 a 7.
[10] Folios 9 a 10.
[11] Folio 16 a 17.
[12] Folio 11.

respuestas de 16 de noviembre de 2012[13], 18 de enero[14] y 01 de febrero de 2013, respectivamente, en tanto, el Concepto N° 4 del Comité Jurídico Consultor de la Superintendencia Nacional de Salud sobre liquidación retroactiva de aportes a salud de los pre pensionados, señala que las cotizaciones causadas adquieren el carácter de parafiscales, en consecuencia, no son de libre disposición, pertenecen al SGSSS[15].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

COTIZACIONES A SALUD POR PENSIONADOS

La Sala se remite a lo dispuesto en los artículos 143 inciso 2°[16], 157 numeral 1[17] y, 203[18] de la Ley 100 de 1993, en armonía con el artículo 42 inciso 3° del Decreto 642 de 1994[19], que reglamentan la afiliación

---

[13] Folio 9 a 10.
[14] Folio 8.
[15] Folio 11.
[16] Artículo 143 Inciso 2. La cotización para salud establecida en el sistema general de salud para los pensionados está, en su totalidad, a cargo de éstos, quienes podrán cancelarla mediante una cotización complementaria durante su período de vinculación laboral.

[17] Artículo 157. (...) Existirán dos tipos de afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud:
1. Los afiliados al Sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago. Estas personas deberán afiliarse al Sistema mediante las normas del régimen contributivo de que trata el capítulo I del título III de la presente Ley.

[19] Artículo 42 Inciso 3º Las entidades pagadoras deberán descontar la cotización para salud y transferirla a la EPS o entidad en la cual esté afiliado el pensionado en salud. Igualmente deberán girar un punto porcentual de la cotización al fondo de solidaridad y garantía.

y cotización obligatoria de pensionados al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En punto al tema de la obligatoriedad de aportes en salud, la Corporación de cierre de la jurisdicción ha adoctrinado de manera pacífica y reiterada que el artículo 143 inciso 2º de la Ley 100 de 1993, dispone la cotización en salud de los pensionados, afiliados obligatorios a este sistema en el régimen contributivo, como lo determinan sus artículos 157 y 203, encontrando que no solo el artículo 42 inciso 3º del Decreto 692 de 1994 establece que las entidades pagadoras de pensiones están en la obligación de descontar las cotizaciones para transferirlas a la EPS, sino también los artículos 26 y 65 del Decreto 806 de 1998, señalan que los aportes de los pensionados se calcularán con base en su mesada pensional; disposiciones de las que se entiende con facilidad que todos los pensionados, sin excepción, al tener capacidad de pago, están llamados a cotizar y, por ende, financiar el régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud, pues, no de otra manera podría sostenerse económicamente, menos otorgar las diferentes prestaciones que contiene, además que de los aportes de los cotizantes al régimen contributivo, como es el caso de los pensionados, se descuenta un punto porcentual para la subcuenta de solidaridad del FOSYGA, encargada de cofinanciar, junto a los entes territoriales el régimen subsidiado cuya destinación es la prestación del servicio de salud a la población colombiana sin capacidad de pago, en consecuencia, las cotizaciones de los pensionados resultan

vitales para el financiamiento del sistema en salud, aportes que se deben efectuar desde la fecha en que se causa el derecho pensional, pues, no otra puede ser la interpretación que se deriva sistemáticamente de las disposiciones citadas de la Ley 100 de 1993[20].

Bajo este entendimiento, con independencia del acceso a los servicios de salud, la cotización por éste concepto sobre la retroactividad pensional comporta una obligación que se impone por mandato legal.

En el *examine,* reconocida la pensión de sobrevivientes a María Hortensia Henao el Consorcio FOPEP, en condición de pagador, la incluyó en nómina de pensionados en octubre de 2012, liquidando como retroactivo $78`533.625.65, que corresponden a $63´524.151.00 por mesadas ordinarias y, $9`027.655.00 por mesadas adicionales, descontando $8`173.500.00 por aportes en salud con destino a Salud Total EPS, entidad a la que se encuentra afiliada la demandante, situaciones fácticas que se coligen de la certificación de 19 de febrero de 2018 emitida por el consorcio[21], el comprobante de pago de nómina[22], la respuesta de 16 de noviembre de 2012[23] y, el certificado de afiliación de fecha 30 de noviembre de 2015[24] expedido por la EPS, siendo ello así, el actuar del Consorcio

[20] Sala de Casación Laboral, CSJ sentencia 73047 de 24 de noviembre de 2020.
[21] Folio 456.
[22] Folio 457.
[23] Folios 9 a 10.
[24] Folio 197 a 199.

FOPEP estuvo ajustado a derecho, esto es, atendió las reglas jurídicas que regulan el asunto así como los precedentes jurisprudenciales que las han desarrollado, en tanto, Henao Suárez al momento de adquirir el *status* de pensionada también asumió la obligación cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Salud, sobre el valor de la pensión que le fue sustituida con ocasión del fallecimiento de su cónyuge Carlos Moreno Guzmán.

Mandato legal que no se puede eludir, porque, la accionante haya tenido que cotizar a Salud Total, como trabajadora independiente para recibir los servicios de salud, desde la muerte de su esposo, mientras se realizaran los trámites administrativos tendientes al otorgamiento pensional, tampoco, existe doble pago al sistema porque, se haya descontado del retroactivo pensional los aportes en salud, pues, un aporte lo hizo como trabajadora independiente a través de su afiliación voluntaria a la EPS y otra corresponde a la obligación que se le impone su condición de pensionada de contribuir a financiar el sistema, mediante el pago de aportes **retroactivos** desde cuando adquirió el *status* de pensionada, surgiendo improcedente el reembolso de $8`173.500.00 o de sus aportes como trabajadora independiente, pedimento al que aludió en la censura, que por demás no aparece en el *libelo incoatorio*, en consecuencia, se confirmará la sentencia apelada. Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en precedencia.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría Sala Laboral
21 FEB -8 PM 4:06
RECIBIDO POR

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LUZ BIBIANY MARTÍNEZ QUIEN ACTÚA A NOMBRE PROPIO Y EN REPRESENTACION DE SHARAY NIKOL Y KEWIN STIVEN PARRADO MARTÍNEZ CONTRA TRANSPORTES OCA S.A.S. Y OVIDIO CASTILLO TOSCANO.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por las partes, revisa la Corporación el fallo de fecha 21 de julio de 2020, proferido por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

Los actores demandaron pensión de sobrevivientes por omisión de afiliación al sistema de riesgos laborales, como compañera permanente y descendientes *supérstites* de Darío Antonio Parrado Niño, retroactivo pensional actualizado causado desde enero de 2010, cálculo actuarial a favor de Luz Bibiany Martínez, atendiendo su expectativa de vida, indexación, levantamiento del velo corporativo de Transportes OCA S.A.S., costas, ultra y extra *petita;* subsidiariamente pensión de sobrevivientes con sus incrementos anuales e, indexación.

Fundamentaron sus pedimentos, en síntesis, en que en 2009 Darío Antonio Parrada Niño laboró para los demandados como Conductor de Tractomula con el vehículo de placas SYU – 266, oficio calificado de alto riesgo – nivel IV en el sistema de riesgos laborales; según lo establecido en el artículo segundo del Decreto 1607 de 2002, la actividad económica de Transportes OCA S.A.S., se encuentra ubicada en igual nivel de riesgo para cotización al SRL *"EMPRESAS DEDICADAS AL TRANSPORTE INTER - MUNICIPAL DE CARGA POR CARRETERA"*, código 6042 riesgo IV; el salario pactado fue $1´280.000.00; el 27 de diciembre de 2009 Parrada Niño falleció en accidente de trabajo, ejecutando labores para las que había sido contratado por Transportes OCA S.A.S., en el vehículo de placas SYU – 266 propiedad de Ovidio Castillo Toscano; el 28 de diciembre de 2010, las partes suscribieron contrato de transacción como demandados y beneficiaros respecto de los perjuicios previstos en el artículo 216 del CST, excluyendo la pensión de sobrevivientes por omisión de afiliación al SRL; el fondo de pensiones negó la pensión de sobrevivientes por ser de origen laboral; en acta de socios de 13 de julio de 2012, la sociedad cambió el tipo societario a por acciones simplificadas; el 06 de junio de 2018, reclamaron a Transportes OCA

S.A.S: y a Ovidio Castillo Toscano, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y retroactivo pensional[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Transportes OCA S.A.S. y Ovidio Toscano Castillo, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos admitieron la condición de Toscano Castillo como propietario del vehículo de placas SYU – 266, el contrato de transacción con los beneficiarios de Parrado Niño, aclarando que en este documento no se reconoció la existencia de un vínculo de carácter laboral con el fallecido, el cambio de tipo societario de la persona jurídica demandada y, la reclamación de la pensión de sobrevivientes. En su defensa propusieron las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de representación y/o de obligación solidaria, inexistencia de la obligación reclamada, mala fe de la parte demandante, legalidad de las sociedades anónimas simples y, prescripción[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró la existencia de un contrato de trabajo entre Transportes OCA S.A.S. y Darío Antonio Parrado Niño, vigente para 27 de diciembre de 2009, fecha de muerte de éste en

[1] Folios 22 a 31.
[2] Folios 66 a 75 y 76 a 86.

accidente de trabajo, la omisión de afiliación al sistema de seguridad social en riesgos laborales, en consecuencia, condenó a la sociedad empleadora a cancelar la pensión de sobrevivientes a los hijos menores del causante, Sharay Nikol y Kewin Stiven Parrado Martínez a partir de 28 de diciembre de 2009, con las mesadas adicionales de junio y diciembre, los incrementos, en cuantía de un SMLMV que cancelará en 50% a cada beneficiario, debiendo estos acreditar requisitos de estudio después de alcanzar la mayoría de edad, para recibir la pensión hasta los 25 años, asistiéndoles el derecho de acrecimiento si el otro deja de percibir la prestación por razones legales y, costas; declaró parcialmente probada la excepción de prescripción respecto de las mesadas causadas con anterioridad a 05 de junio de 2015 y, ordenó pagar el retroactivo pensional indexado; absolvió a Transportes OCA S.A.S. de las pretensiones incoadas por Luz Bibiany Martínez y, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por Ovidio Castillo Toscano, a quien absolvió de todas las pretensiones, imponiendo costas a Luz Bibiany Martínez a favor de los convocados[3].

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión anterior, los demandantes y Transportes OCA S.A.S. interpusieron sendos recursos de apelación[4].

La parte actora en resumen expuso, que Luz Bibiany Martínez es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes como compañera

[3] CD y Acta de Audiencia, folios 114 a 116.
[4] CD Folio 114.

permanente *supérstite* del causante, pues, los cinco años de convivencia exigidos por el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 se encuentran acreditados con los registros civiles de nacimiento de los menores hijos de la pareja, dando cuenta que a la fecha del deceso de Darío Antonio, Sharay Nikol contaba con 5 años de edad y Kewin Stiven con cuatro meses de nacido, además, en el acuerdo de transacción aportado fue reconocida como compañera permanente beneficiaria del trabajador. Se debe declarar la responsabilidad solidaria de Ovidio Castillo Toscano como propietario del vehículo de placas SYU – 266, conforme a los artículos 15 de la Ley 15 de 1959 y 36 de la Ley 336 de 1994, teniendo en cuenta que con el certificado de existencia y representación legal de la sociedad se acreditó que el camión prestaba un servicio público.

Transportes Oca S.A.S. en suma arguyó, falta de consonancia entre las pretensiones y la condena, pues, no se solicitó la declaratoria de un contrato de trabajo entre las partes, aspecto que se dilucido sin siquiera mencionar que correspondía a las facultades ultra y extra *petita;* hubo aplicación errada del artículo 24 del CST para tener por demostrada la existencia de la relación laboral, pese a la inexistencia de subordinación, tampoco se establecieron los extremos temporales, que no se encuentran demostrados, además la contraparte en su interrogatorio confesó que para 2009 el fallecido tenía otro contrato; se debe practicar la prueba testimonial que no se atendió en primera instancia, además, se accionó una década después de acaecido el hecho desconociendo los artículos 488 y 489 del CST y 151 del CPTSS, esto es, dentro de tres años para que se declarará la existencia del contrato de trabajo; la transacción se hizo de buena fe, sin que estuviera obligado a guardar por más de 15 o 20 años los documentos que acreditaran la existencia

del contrato de prestación de servicios; la prueba del RUAF tenida en cuenta por el juez, está incompleta y es inútil, porque refiere las afiliaciones de toda la vida laboral, inclusive, relaciona las primeras inscripciones, por ello, solicitó al *a quo* requerir a los entes de seguridad social para determinar las afiliaciones del causante en 2009. Existe enriquecimiento sin justa causa, porque a los demandantes se les entregó una casa por $77´000.000.00, valor que indexado a la fecha ascendería a $300´000.000.00, por ende, se debe declarar de oficio esa excepción.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La parte accionante manifestó que su compañero permanente y padre Darío Antonio Parrado Niño, laboró para los demandados como Conductor de la Tractomula de placas SYU – 266, quien falleció en accidente de origen laboral, en consecuencia éstos deben reconocer la pensión de sobrevivientes, ante su conducta omisa en la afiliación y pago de aportes al sistema general de seguridad social de riesgos laborales.

Transportes OCA S.A.S. y Ovidio Castillo Toscano negaron el vínculo contractual laboral con el *de cujus*, pues, la relación que existió fue de carácter civil.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en las alegaciones recibidas.

DEBER DE INTERPRETACIÓN DE DEMANDAS

En punto al tema del deber de interpretación que le asiste al operador judicial ante una demanda que no ofrece suficiente claridad y precisión, en los hechos, las peticiones y, fundamentos de derecho, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado, que el juzgador debe desentrañar el verdadero alcance e intención del accionante[5].

Bajo este entendimiento, al interpretar de manera integral el *libelo incoatorio*, se encuentra que los accionantes apoyan su pretensión de pensión de sobrevivientes en la existencia de un vínculo contractual laboral con los convocados a juicio y, el causante, así como en la omisión en el pago de aportes a riesgos laborales que les correspondía en condición de empleadores; en efecto, en los supuestos de hecho de la demanda se adujo que Darío Antonio Parrado Niño laboró para Transportadores OCA S.A.S. y Ovidio Castillo Toscano como Conductor de la Tractomula de placas SYU-266, quien falleció en la prestación de tales servicios, siendo ello así, el estudio por el *a quo* de la existencia del contrato de trabajo, en momento alguno afectó el principio de congruencia que debe existir entre la decisión emitida y las pretensiones de la demanda.

[5] CSJ, Sala Laboral, sentencia 22923 de 14 de febrero de 2005.

EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO

Con arreglo al artículo 23 del CST, para que exista contrato de trabajo se requiere que concurran tres elementos esenciales: (i) la actividad personal del trabajador, (ii) la continuada subordinación o dependencia de éste respecto del empleador y, (iii) un salario como retribución del servicio.

En los términos del artículo 24 del ordenamiento en cita, se presume que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por una vinculación contractual laboral, tema sobre el que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, ha explicado que probada la prestación personal del servicio, se presume la subordinación[6].

Se aportaron al instructivo los siguientes documentos: (i) certificado de existencia y representación legal de Transportes OCA S.A.S.[7]; (ii) cédula de ciudadanía de Darío Antonio Parrado Niño[8] y registro civil de defunción que da cuenta que falleció el 27 de diciembre de 2009[9]; (iii) cédula de ciudadanía de Luz Bibiany Martínez, dando cuenta que a la muerte del *de cujus* contaba con 45 años de edad[10]; (iv) registros civiles de nacimiento de Sharay Nikol y Kewin Stiven Parrado Martínez[11]; (v) escrito de 05 de enero de 2009 (sic), firmado por Luz Bibiany Martínez en que recibió de Ovidio Castillo Toscano $1´279.840.00 de noviembre a diciembre por

[6] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 44519 de 29 de julio de 2015 y 62373 de 24 de julio de 2019.
[7] Folios 2 a 6.
[8] Folio 7.
[9] Folio 11.
[10] Folio 8.
[11] Folios 9 a 10.

concepto de flete[12]; (vi) consulta de Parrado Niño en el RUAF[13], (vii) certificación de 26 de junio de 2020, emitida por el Director de Contabilidad de Transportes OCA S.A.S[14] y; (viii) contrato de transacción de fecha 28 de diciembre de 2010[15].

Se recibieron los interrogatorios de parte de Luz Bibiany Martínez[16] y de Ovidio Castillo Toscano[17], éste en condición de demandado persona natural y representante legal de Transportes OCA S.A.S.

Pues bien, los medios de convicción y piezas procesales reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Darío Antonio

---

[12] Folio 14.
[13] Folio 104.
[14] Folios 110 a 111.
[15] Folios 12 a 13.
[16] CD Folio 111 min 1:00:35 manifestó que no estaba presente en el momento que la empresa Transportes OCA S.A.S. y Darío Parrado suscribieron el contrato de prestación de servicio; su esposo trabajo en Charper hasta el 30 de octubre, entró a trabajar a Transportadora OCA S.A.S. el 13 de noviembre, él le comentó que no lo habían afiliado porque Ovidio Castillo Toscano, lo iba a hacer a partir de enero; Darío Parrado realizó cuatro viajes para Transportes OCA S.A.; su esposo se retiró de la otra empresa porque Transportes OCA S.A.S., le ofreció mayores beneficios, es cierto que Transportes OCA S.A.S. le entregó como parte de la transacción una casa ubicada en la Carrera 71 N° 62- 25 Sur N° 174 del Conjunto Residencial Quintas de la Autopista, la cual para la época de la firma del acuerdo estaba avaluada en $77'000.000.00; no realizó ninguna reclamación laboral para la propietaria de la mercancía Ecocables; además de la casa se le pagaron $10'000.000.00 mensuales; el acuerdo de transacción que suscribió, lo elaboraron Ovidio y su abogado, le dijeron que le iban a dar la pensión y no le dieron nada; horizontes, la Gobernación y la ARL también le negaron la pensión; no recuerda pero cree que la ARL era Sura; cada viaje que realizaba Darío Parrado duraba de cinco a siete días; el documento que aparece a folio 14 fue la liquidación que Ovidio le hizo por su esposo; la leyenda que aparece en ese documento como el tachón lo hizo Ovidio; lo que aparece allí lo escribió ella; Darío Parrado también trabajaba en Charper como conductor de tractomula, donde trabajaba con un contrato normal, era empleado, allá lo tenían afiliado a todo; el contrato con Trasportes OCA S.A.S. fue verbal; su esposo llegó a trabajar a Transportes OCA S.A.S., por el mínimo más las comisiones que cobrara sobre el flete.

[17] CD Folio 111 min 28:06 dijo que el día en que ocurrió el accidente, Darío Parrado transportaba en el vehículo de placas SYU – 266 cables de una empresa llamada Ecocables con destino a Bucaramanga; aceptó ser cierto que con su abogado elaboró acuerdo de transacción suscrito con la demandante; en el acuerdo no se incluyó el pago de pensión de sobreviviente porque no era su empleado, porque estaba vinculado mediante prestación de servicios; el abogado no era de laboral, tenía otra clase de especialización; Darío Parrado se presentó en su oficina a finales de noviembre, se lo referenció otro conductor que tenía allí en la empresa; como a todos los trabajadores le solicitó la documentación para verificar que estuviera afiliado, el fallecido estaba de vacaciones porque trabajaba para una Compañía Charper – no está seguro- entonces, él le dijo que no le podía presentar documentos, porque estaba vinculado a otra empresa, fua allí donde hizo un primer recorrido a finales de noviembre, después realizó dos viajes más, falleciendo en el último de ellos; su secretaría Leidy Valencia, era la encargada de certificar que al momento de hacer el viaje apareciera en el sistema y como él estaba era por prestación de servicios, se hizo el viaje porque él aparecía; él vinculó al fallecido en la última semana de noviembre de 2009; al fallecido le aparecía toda la vinculación con la otra empresa; no se hizo el reporte del accidente de trabajo de Darío Parrado porque tenía una prestación de servicios, entonces, él consultó con el abogado que le ayudó a hacer la transacción y como el fallecido había manifestado que estaba afiliado a todo, entonces en ese momento no se supo que no lo estaba; no sabe si se retiró porque Leidy Valencia lo verificó, además, en Ecocables no lo hubieren dejado entrar a cargar ese día si no hubiere estado afiliado en alguna parte, esas son reglas de ellos allá; el salario que se acordaba en esa época era como el mínimo, como eran viajes esporádicos; con la prestación del servicio se le pagaba un flete, es decir, si se hacían $800.000.00 ganaban 10%, 12%, 15%, del flete; si el viaje valía $2'000.000.00, se le daba el 20% de eso, el de allí tenía que sacar la comida y el hotel por el viaje, entonces, como es flete sacó los dos o tres viajes que hizo; Darío Parrada empezó a hacer los viajes como el día 25 0 26, solo era durante el viaje que ellos asistían a la empresa; el fallecido hizo tres viajes incluido en el que se accidentó; cuando el hacía los pagos se firmaban comprobantes de pagos, pero las otras personas que tenía vinculadas si eran por nómina, Darío Parrado; estaba por prestación de servicios; el accidente de Darío Parrado le fue informado por el Departamento de Seguridad de Ecocables, le dijeron que hubo más una falla humana que mecánica y se recostó sobre una peña, quedando el carro boca abajo y, como él era gordito se asfixió; Darío Parrada falleció el 27 de diciembre de 2009; dijo que no conoce el documento a folio 14, porque no lleva su firma ni sello de la empresa.

Parrado Niño prestó servicios como Conductor de la Tractomula de placas SYU - 266 de propiedad de Ovidio Castillo Toscano, quien además es el representante legal de Transportes OCA S.A.S. sociedad que operaba el mencionado vehículo, situaciones fácticas que se coligen de los interrogatorios de parte, la transacción de fecha 28 de diciembre de 2010[18] y, el certificado de existencia y representación legal[19], en consecuencia, obra a favor de Parrado Niño la presunción que la labor desarrollada se encontraba regida por un contrato de trabajo, entonces, correspondía a la parte enjuiciada acreditar el hecho contrario al presumido, esto es, que la tarea ejecutada fue autónoma e independiente.

En el *examine*, no se desvirtuó la presunción contenida en el artículo 24 del CST, pues, los convocados a juicio no acreditaron la existencia del negocio jurídico de naturaleza civil que arguyen existió con Darío Antonio Parrado, tampoco, demostraron que la labor de éste fuera independiente, por el contrario, en el acuerdo transaccional reconocieron su omisión en la afiliación y pago de aportes a seguridad social, por ende, la calidad de trabajador del fallecido, circunstancia que no se desvirtuó porque Ovidio Castillo Toscano alegara que al momento de la prestación de servicios Parrado Niño tuviera un vínculo de carácter laboral con empleador diferente, pues, el artículo 26 del CST habilitaría la concurrencia de contratos de trabajo con uno o más empleadores, circunstancia que tampoco se acreditó, pues, Luz Bibiany Martínez, aceptó la vinculación de Parrado Niño a la empresa Charper, pero, aclaró que ello aconteció hasta 30 de octubre de 2009.

[18] Folios 12 a 13.
[19] Folios 2 a 6.

Cumple precisar, que el contrato de trabajo existió con Trasportes OCA S.A.S. y con Ovidio Castillo Toscano como persona natural, pues, pese a ser sujetos procesales diferentes, el trabajador fallecido prestó servicios a favor de éste como propietario del vehículo y, a su vez como representante legal de la sociedad, además, en la transacción suscrita con la parte actora, Ovidio Castillo reconoció la omisión de aportes a seguridad social en ambas calidades, surgiendo procedente la responsabilidad solidaria de la persona natural y de la sociedad en condición de empleadores.

Ahora, cuando se tiene certeza de la prestación del servicio en un periodo de tiempo, aun cuando no aparezcan con exactitud las calendas alegadas como extremos temporales, es deber del juzgador como administrador de justicia, desentrañar de los medios de convicción allegados un término racionalmente aproximado e, impartir condena con arreglo al principio *minus petita*, procurando garantizar la protección de los derechos de quien presta sus servicios de manera subordinada. Así lo ha explicado insistente e invariablemente la Sala de Casación Laboral de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[20].

Bajo este entendimiento, atendiendo que los medios de convicción no indican en forma exacta las fechas de inicio y finalización de la prestación personal de servicios de Darío Antonio Parrado Niño, se acude a la confesión que hizo Castillo Toscano en el interrogatorio de parte, al precisar que aquel realizó viajes entre el 25 y 26 de noviembre de 2009 y falleció el 27 de diciembre de ese año, por ende, se tendrán como extremos temporales de inicio y terminación del contrato de trabajo, los días 26 de noviembre y 27 de diciembre de 2009, respectivamente.

[20] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 42167 de 06 de marzo de 2012.

De lo expuesto se sigue, que la actividad desarrollada por Darío Antonio Parrado Niño se ejecutó bajo una verdadera vinculación contractual laboral con Transportes OCA S.A.S. y Ovidio Castillo Toscano, vigente de 26 de noviembre a 27 de diciembre de 2009, en consecuencia, se revocará parcialmente la sentencia apelada.

Y, en lo atinente al reproche que hace Transportes OCA S.A.S. censurando la actuación del *a quo* en la etapa probatoria, debió exponerlo en su oportunidad procesal mediante los recursos de ley, pero no lo hizo, en este sentido, la competencia del Tribunal se limita a resolver los reproches expuestos contra el fallo censurado.

PENSIÓN DE SOBREVIENTES

La Sala se remite a los términos del artículo 11 de la Ley 776 de 2002, que regula la prestación causada por muerte del afiliado ante la ocurrencia del riesgo laboral, en armonía con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y, del artículo 91 literal a) del Decreto 1295 de 1994 que regula el incumplimiento de la afiliación al sistema de riesgos laborales, imponiendo en este evento a los empleadores y responsables de la cotización, la obligación de recocer y pagar dicha prestación.

Con arreglo a los preceptos en cita, para acceder a la pensión de sobrevivientes de origen laboral a cargo del empleador se requiere demostrar la muerte trabajador por enfermedad o accidente causados con ocasión del trabajo, la omisión de la afiliación al sistema de riesgos

laborales, además, que los beneficiarios de la prestación reclamada, cónyuge o compañero (a) permanente *supérstite*, acrediten haber hecho vida marital con el causante hasta su fallecimiento, siendo claro que en tratándose del compañero (a) permanente del afiliado que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, pues, la simple acreditación de la aludida condición y la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte, cumple la exigencia prevista en el artículo 47 literal a) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 , como lo adoctrinó la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria en Sentencia SL1730 - 2020.

En cuanto a los dos primeros presupuestos, se demostró el acaecimiento del accidente de trabajo en que perdió la vida Darío Antonio Parrado como Conductor de la Tractomula de placas SYU - 266, mientras prestaba servicios a Transportes OCA S.A.S. y Ovidio Castillo, así como la omisión de su afiliación y pago de aportes a seguridad social en riesgos laborales, según se colige de los interrogatorios de parte y, de lo aceptado en la transacción suscrita el 28 de diciembre de 2010[21].

En lo atinente al último condicionamiento, para la mayoría de la Sala, se demostró la vida marital del causante con Luz Bibiany Martínez, como compañeros permanentes, quienes procrearon dos hijos, Sharay Nikol y Kewin Stiven Parrado Martínez, así como la existencia del núcleo familiar a la muerte del trabajador[22], así lo acreditan los registros civiles de nacimiento y edad de los menores, condición también reconocida por los enjuiciados en la transacción celebrada el 28 de diciembre de 2010[23], en

[21] Folios 12 a 13.
[22] Folios 9 a 10.
[23] Folios 12 a 13.

que ella recibió a nombre propio y en representación de sus hijos los dineros entregados como indemnización por omisión de afiliación y pago de aportes a seguridad social integral y, ausencia de reporte del accidente de trabajo; siendo ello así, procede a su favor la pensión de sobrevivientes pretendida; sin que sea determinante que en el señalado acto jurídico se le diera la condición de cónyuge y no de compañera, pues, se quería ilustrar su calidad de pareja del fallecido, condición que tampoco fue objeto de debate.

En este sentido, se revocará parcialmente la sentencia apelada para condenar a los demandados a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a favor de Luz Bibiany Martínez, modificando la decisión en el sentido de otorgar la prestación en 50% para la compañera y en 25% para cada hijo, hasta cuando éstos cumplan 18 años de edad o 25 años si acreditan estudios, contando los beneficiarios con la posibilidad de acrecer su cuota parte en el evento de pérdida del derecho por alguno de ellos, en los términos de ley. Se confirma la decisión respecto a la fecha de efectividad y, valor de la mesada, temas que no fue materia de censura[24]. Respecto de la configuración de la prescripción, cabe precisar, que esta excepción no opera respecto de la calificación jurídica de los hechos, por ende, pueden ser declarados en cualquier tiempo[25].

Y, en cuanto al enriquecimiento sin justa causa alegado por la enjuiciada, atendiendo el pago de la indemnización a los demandantes por $80´000.000.00 conforme a la transacción de 28 de diciembre de 2010, dicha situación se configuró, pues, conforme al contenido del señalado documento esos dineros se reconocieron por omisión de afiliación y pago

[24] Cabe señalar que la parte demandante no impugnó lo relativo a la prescripción declarada respecto a los menores.
[25] CSJ, Sala Laboral, Sentencia SL – 3779 de 2020.

de aportes a seguridad social de Darío Antonio Parrado Niño y, ausencia de reporte de accidente laboral, incumplimiento de obligaciones que generan a favor de los beneficiarios del trabajador fallecido la pensión de sobrevivientes que en el asunto se les concede, en consecuencia, se autorizará a los enjuiciados a descontar de las mesadas adeudadas, el valor pagado en el acuerdo transaccional, pues, no se alude en ese instrumento a culpa patronal en el accidente laboral acaecido, para considerar que tales pagos indemnizaban esta clase de perjuicios.

Finalmente, se adicionará la decisión de primera instancia para a autorizar a los enjuiciados a descontar el valor de los aportes en salud para que los transfieran a la EPS en donde se afilien o se encuentren afiliados los demandantes, al ser una obligación de orden legal de las entidades o personas pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes judiciales[26]. Costas en primera instancia a cargo de los demandados. No se causan en la alzada

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral primero de la sentencia apelada, para declarar que entre Transportes OCA S.A.S. y Ovidio Castillo Toscano como empleadores y Darío Antonio Parrado Niño como trabajador, existió un contrato de trabajo, vigente de 26 de noviembre a 27 de diciembre de 2009,

26 CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.

así como el acaecimiento del accidente de trabajo en la última *data* en cita, en que falleció el trabajador, en consecuencia, la responsabilidad solidaria de los empleadores.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral segundo del fallo censurado, para **DECLARAR** que Transportes OCA S.A.S. y Ovidio Castillo Toscano como empleadores, omitieron la afiliación al sistema de seguridad social en riesgos laborales del trabajador Darío Antonio Parrada Niño.

TERCERO.- MODIFICAR el numeral tercero de la decisión impugnada, para condenar a Transportes OCA S.A.S. y Ovidio Castillo Toscano a reconocer y pagar pensión de sobreviviente de origen profesional a Luz Bibiany Martínez, en condición de compañera permanente *supérstite* y, a Sharay Nikol y Kewin Stiven Parrado Martínez, como descendientes *supérstites*, beneficiarios de Darío Antonio Parrado Niño, a partir de 28 de diciembre de 2009, con las mesadas adicionales de junio y diciembre e incrementos de ley, teniendo como mesada pensional un salario mínimo legal mensual vigente, en 50% para la compañera permanente y en 25% a favor de cada hijo del causante, hasta que cumplan 18 años o hasta los 25 años de edad, si acreditan estudios, con la posibilidad de acrecer la cuota parte de la prestación en el evento de la pérdida del derecho por alguno de ellos, en los términos de ley.

CUARTO.- Revocar los numerales cuarto y quinto de la decisión de primer grado y, parcialmente su numeral sexto en cuanto a declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por el demandado Ovidio Castillo Toscano.

QUINTO.- MODIFICAR el numeral séptimo del fallo apelado para **CONDENAR** a Transportes OCA S.A.S. y Ovidio Castillo Toscano a

cancelar en forma indexada las mesadas adeudadas desde su causación hasta la fecha de su pago.

SEXTO.- ADICIONAR la sentencia de primera instancia, para **AUTORIZAR** a los enjuiciados a descontar de las mesadas adeudadas, el valor pagado a los demandantes en el acuerdo transaccional de fecha 28 de diciembre de 2010.

SÉPTIMO.- ADICIONAR la decisión censurada, para **AUTORIZAR** a los convocados a juicio a descontar los aportes en salud, transfiriéndolos a la EPS donde se afilien o se encuentren afiliados los demandantes.

OCTAVO.- REVOCAR parcialmente el numeral octavo de la sentencia apelada para imponer costas en primera instancia a cargo de los demandados. No se causan en la alzada.

NOVENO.- CONFIRMAR el fallo apelado en lo demás, con arreglo a lo expresado en precedencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE JAIRO DÍAZ OSUNA CONTRA COLTANQUES S.A.S. Y PEDRO NOVOA TRUJILLO.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020), cinco de la tarde (05:00 p.m.), día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia, surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 04 de junio de 2019, proferido por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó la existencia de un contrato de trabajo con Pedro Novoa Trujillo vigente de 02 de marzo de 2006 a 17 de abril de 2014, que finalizó por despido indirecto, así como la responsabilidad solidaria de Coltanques S.A.S., en consecuencia, se le reconozca reajuste salarial, prestacional, de vacaciones y aportes a pensión de 01 de enero de 2008 a 17 de abril de 2014, con su ingreso fijo y variable sobre la totalidad del flete, más viáticos; horas extras, dominicales y festivos, indemnización por despido, moratoria, costas, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para Pedro Novoa Trujillo, mediante contrato de trabajo de 02 de marzo de 2006 a 22 de abril de 2014; como conductor con las Tractomulas de Placas VKJ 739 y SWL 152, de propiedad de su empleador, transportando mercancías a diferentes partes del país de 2006 a 2007, vehículos vinculados a la empresa Tractocarga y, de 01 de enero de 2008 a 2014 las tractomulas fueron afiliadas a Coltanques S.A.S. para transportar hidrocarburos dentro del país, en desarrollo de los contratos celebrados entre esta sociedad y ECOPETROL S.A.; a partir de 01 de enero de 2008 recibió de Coltanques S.A.S. manifiestos, despachos y guías para transportar productos derivados del petróleo, en los que se le indicaba dónde debía cargar, qué debía transportar, dónde debía descargar, el tiempo determinado de duración del viaje, su valor y, cambio de rutas; recibía órdenes del propietario del vehículo y de la empresa a la cual éste estaba afiliado; de 2008 a 17 de abril de 2014, laboró todos los días, incluyendo domingos y festivos de 6:00 a.m. a 10:00 p.m., en cumplimiento de las guías impuestas por Coltanques S.A.S.; debía asistir

al sitio determinado a tanquear la tractomula, luego, transportaba el crudo al destino indicado por la empresa, sometido a turnos tanto para tanquear como para descargar, que dependían del orden de llegada; las horas extras nunca le fueron reconocidas, canceladas o computadas para la liquidación de prestaciones sociales y pago de aportes a seguridad social; su salario estuvo conformado por un ingreso fijo de $700.000.00 y uno variable pactado verbalmente de 8% de 2008 a 2009 y de 10% de 2010 a 2014 calculado sobre la totalidad del flete, además, recibía $40.000.00 como viáticos por viaje; sus cotizaciones a seguridad social no se sufragaron sobre lo devengado; el empleador omitió consignar las cesantías de 2008 a 2013, adeudando las de 2014 al terminar la relación de trabajo; el 20 de diciembre de 2011 las partes suscribieron un nuevo contrato de trabajo, que se ejecutó como se venía desarrollando el celebrado en 2008; el 14 de abril de 2014, presentó renuncia verbal a Novoa Trujillo por incumplimiento de sus obligaciones laborales como empleador; de 2008 a 2014 éste le canceló menor valor por vacaciones, pues, tomó únicamente el ingreso fijo; a la fecha Coltanques S.A. no le ha proporcionado los documentos que le solicitó[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Coltanques S.A.S. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, sin aceptar los hechos. En su defensa propuso las excepciones de falta de título y causa en la demanda, inexistencia de las obligaciones que se pretenden deducir en juicio a su

[1] Folios 278 a 283 y 288 a 297.

cargo, prescripción, compensación y, pago de los derechos legalmente causados[2].

Pedro Novoa Trujillo rechazó los pedimentos, en cuanto a las situaciones fácticas admitió que canceló al demandante un salario de $700.000.00 y, viáticos por cada viaje realizado. Propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago total de la obligación, compensación y, genérica[3].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a los demandados, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación e, impuso costas al actor[4].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, el convocante a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que a excepción de la declaratoria del contrato laboral de 02 de marzo de 2006 a 22 de abril de 2014, no está de acuerdo con la decisión, pues, también solicitó el pago de todas las prestaciones sociales con base en el salario de $700.000.00, como se advierte de la liquidación que aportó, donde se

---

[2] Folios 323 a 348 y 377 a 389.
[3] Folios 351 a 363.
[4] CD y Acta de Audiencia Folios 600 a 602.

incluyeron los reajustes; no se le puede endilgar mala fe, en tanto, solo se reconoce un pago total cuando se ha recibido efectivamente; la liquidación final no cuenta con su firma, por ende, no hubo pago; las consignaciones tenidas en cuenta se repiten en diferentes folios, son los mismos pagos, recibiendo únicamente $4´800.000.00, que corresponden a un pago parcial; que no probara en juicio los viáticos y los porcentajes no significa que no fueran una realidad, pagos que son una práctica del gremio; la liquidación de prestaciones de 02 de marzo de 2006 a 22 de noviembre de 2008 arrojó por primas $1´905.555.55, cesantías $1´905.555.55, vacaciones $952.777.77 e intereses $622.481.47; asimismo, de 23 noviembre 2008 a 17 de abril de 2014, por primas $3´080.000'00, cesantías $3´080.000.00, vacaciones $1´540.000.00 e intereses $1´626.240.00, totalizando éste último periodo $9´326.240.00, entonces, las sumas canceladas que aparecen en el expediente no son el pago total de la obligación; Novoa Trujillo dijo que pagó cesantías, pero que él le dijo que no volviera a consignarlas; en un certificado de Protección S.A. aparece que el 15 de febrero de 2008 consignó $750.000.00 y el 18 de febrero de 2008 (sic) $749.000.00, entonces, no consignó todas las cesantías; en el documento que se tituló liquidación y pago de cesantías de 2008 a 2011 se dijo que se adeudaban cesantías por $2´800.000.00 acordando de común acuerdo que esa liquidación se entregaba directamente; según la prueba establecida en el proceso, las prestaciones sociales con base en $700.000.00 no fueron canceladas al trabajador, por esta razón no se le pagaron las prestaciones sociales, como lo mencionó en su interrogatorio de parte; las pruebas no fueron debidamente analizadas[5].

[5] CD Folio 601.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra demostrado dentro del proceso, que Jairo Díaz Osuna laboró para Pedro Novoa Trujillo de 02 de marzo de 2006 a 22 de abril de 2014, mediante contrato de trabajo de duración indefinida, como Conductor de los Tracto Camiones de Placas VKJ 739 y SWL 152, transportando carga seca hasta 2008, posteriormente, hidrocarburos hasta 2014, en tanto, los automotores fueron vinculados por su empleador a Coltanques S.A.S.; situaciones fácticas que se coligen del certificado laboral de 24 de abril de 2014[6], el reporte de semanas cotizadas a pensión emitido por COLPENSIONES[7], el certificado de afiliación de 27 de enero de 2015 expedido por Famisanar[8], la constancia de la Compañía de Seguros S.A. Positiva, de 06 de febrero siguiente[9], los contratos de servicio de transporte de líquidos e hidrocarburos en carrotanques, suscritos entre Ecopetrol S.A. y Coltanques S.A.S[10] y, el dicho de los testigos Juan Pablo Galvis Avello[11], Fredy Franco[12] y, Álvaro Hernando González[13].

Y aunque se aportaron varías liquidaciones de prestaciones sociales[14], un contrato de trabajo suscrito el 20 de diciembre de 2011[15] y, Novoa Trujillo dijo en el interrogatorio de parte que celebró dos contratos de

---

[6] Folio 4.
[7] Folios 5 a 8.
[8] Folios 9 a 12.
[9] Folio 13.
[10] Folios 462 a 539.
[11] CD Folio 456 min 56:45.

[12] CD Folio 456 min 1:08:23.

[13] CD Folio 597 min 22:17.

[14] Folios 368 a 369.
[15] Folios 20 a 21, 364 a 365.

trabajo con el demandante[16], el *a quo* concluyó, que no se demostró solución de continuidad en el vínculo contractual laboral y declaró la existencia de una única relación de trabajo dentro de los extremos temporales mencionados, situación que no fue objeto de reproche.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

SALARIO REALMENTE DEVENGADO

La Sala se remite a lo dispuesto por los artículos 130[17], 132[18], 159[19] y, 179[20] del CST, sobre viáticos, formas y libertad de estipulación del salario, trabajo suplementario, dominical y festivo, respectivamente.

En punto al tema de los viáticos, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que son aquellos gastos que se generan cuando el trabajador se debe desplazar a un lugar ajeno a su sede habitual de trabajo sin abandonarla, en ejecución de sus funciones

---

[16] CD Folio 456.

[17] Artículo 130. 1. Los viáticos permanentes constituyen salario en aquella parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento; pero no en lo que sólo tenga por finalidad proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación. 2. Siempre que se paguen debe especificarse el valor de cada uno de estos conceptos.3. Los viáticos accidentales no constituyen salario en ningún caso. Son viáticos accidentales aquellos que sólo se dan con motivo de un requerimiento extraordinario, no habitual o poco frecuente.

[18] Artículo 132. 1. El empleador y el trabajador pueden convenir libremente el salario en sus diversas modalidades como por unidad de tiempo, por obra, o a destajo y por tarea, etc., pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en los pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales.

[19] Artículo 159. Trabajo suplementario o de horas extras es el que excede de la jornada ordinaria, y en todo caso el que excede de la máxima legal.

[20] Artículo 179. 1. El trabajo en domingo y festivos se remunerará con un recargo del setenta y cinco por ciento (75%) sobre el salario ordinario en proporción a las horas laboradas.

y en cumplimiento de las órdenes del empleador, los cuales cuando se causan de forma permanente constituyen salario en la parte destinada a proporcionar manutención y alojamiento al trabajador, excluyendo de forma expresa los accidentales y aquellos permanentes que solo tengan por finalidad proporcionar medios de transporte o gastos de representación[21].

Y, en cuanto a la prueba para demostrar los recargos por trabajo suplementario, nocturno, dominical y festivo, cumple memorar que la Corporación en cita, ha explicado que debe ser de una definitiva claridad y precisión, pues, al juzgador no le es dable hacer cálculos o suposiciones para deducir el número probable de horas extras, nocturnas, festivas o dominicales laboradas[22].

Además de los documentos referidos, se aportaron al instructivo los siguientes: (i) certificado de pagos por cotizante, expedido por Positiva Compañía de Seguros S.A.[23]; (ii) constancia de recepción de documentos emitido por Coltanques S.A.S.[24]; (iii) manifiesto de carga[25]; (iv) reporte N° QR – 3376 – 24 – 07 - 13 de inspección del vehículo SWL 152[26]; (v) respuesta a derecho de petición de fecha 18 de junio de 2014, emitido por Coltanques S.A.[27]; (vi) noticia de acto de asignación de contratos por Ecopetrol S.A.[28]; (vii) relación de pago de fletes, sin firma[29]; (viii)

---

[21] Sala de Casación Laboral, CSJ sentencia 72488 de 08 de septiembre de 2020.
[22] CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia 61837 de 23 de abril de 2019.
[23] Folios 14 a 16
[24] Folio 17.
[25] Folio 18.
[26] Folio 19.
[27] Folio 22 a 23.
[28] Folio 24.
[29] Folios 25 a 27.

certificado de existencia y representación legal de Coltanques S.A.S.[30]; (ix) liquidación de fletes de 2008 a 2014[31]; (x) derecho de petición de 13 de mayo de 2015, dirigido a Ecopetrol S.A. por el demandante[32]; (xi) respuesta de 20 de abril de 2015, remitida al demandante, suscrita por Pedro Novoa Trujillo[33]; (xii) acuerdo de liquidación y pago de cesantías e intereses de 2008, 2009, 2010 y 2011, suscrito entre el accionante y Pedro Novoa Trujillo[34]; (xiii) CD liquidaciones del demandante elaboradas por él[35]; (xiv) constancias de depósito de 27 de enero de 2015 por $2´100.000.00, 13 de mayo de 2014 por $700.000.00 y, de 14 de mayo de 2014 por $2´000.000.00 a la cuenta bancaria del demandante[36]; (xv) liquidación de prestaciones sociales de 01 de enero a 22 de abril de 2014 por $2´720.397.00[37]; (xvi) liquidación de prestaciones sociales de 01 de enero a 17 de abril de 2014 por $698.195.00[38]; (xvii) comunicación de revisión de liquidación de 2014 del demandante[39]; (xviii) movimientos de pagos efectuados por Coltanques S.A. a Pedro Novoa Trujillo[40]; (xix) escrito de tutela[41]; (xx) derechos de petición del Díaz Osuna dirigido a Coltanques S.A.S. a Pedro Novoa Trujillo, con constancia de envío de 10 de julio de 2018[42]; acta de reparto tutela[43]; (xxi) sentencia de tutela de 19 de septiembre de 2018, emitido por el Juzgado 66 Civil Municipal[44]; (xxii) oficio de notificación de decisión de tutela[45]; (xxiii) escrito de impugnación[46]; (xxiv) fallo de tutela de 14 de diciembre de 2017, emitido

---

[30] Folios 28 a 30, 317 a 32.
[31] Folios 31 a 268 y 540 a 587.
[32] Folio 269.
[33] Folio 270.
[34] Folio 276.
[35] Folio 272.
[36] Folio 366 a 367 y 589 a 595.
[37] Folio 368.
[38] Folio 369.
[39] Folio 370.
[40] Folios 390 a 395.
[41] Folios 397 a 398 y 429 a 431.
[42] Folios 399 a 402.
[43] Folio 403.
[44] Folios 412 a 419.
[45] Folio 420.
[46] Folio 404.

por el Juzgado 25 Civil del Circuito[47]; (xxv) derecho de petición del demandante a Ecopetrol S.A.[48] y, respuesta de 13 de septiembre de 2018[49]; (xxvi) derecho de petición a Ecopetrol S.A., con constancia de envío de 26 de septiembre de 2018[50] y respuesta de 08 de octubre siguiente[51]; (xxvii) derecho de petición a Coltanques S.A.S. con constancia de envío de 06 de septiembre de 2018[52] y, respuestas de 01 y 02 de octubre siguiente[53] y; (xxviii) certificado de 03 de abril de 2017, emitido por Protección S.A., sobre consignación de cesantías[54].

Se recibieron los interrogatorios de parte del demandante[55] y de Pedro

[47] Folios 405 a 410.
[48] Folios 421 a 422.
[49] Folio 423.
[50] Folios 424 a 426.
[51] Folio 439 a 440.
[52] Folios 427 a 428.
[53] Folio 436 a 437.
[54] Folio 441.
[55] CD Folio 456 min 34:25 manifestó que le manejó dos vehículos al demandado, el primero de placas VKJ 739 de 02 de marzo de 2006, por siete meses, luego, él compró en 2008 el vehículo de placas SWL 152 de ahí en adelante hasta el 2014; esa mula la relevó un compadre de él, Miguel Quevedo, pero el responsable del carro, era su persona; él no tenía horario de trabajo porque a ellos les daban unas órdenes para cargar en unas ciertas partes, de Puerto Gaitán a Rubiales se gastaba 12 horas y al llegar allá le tocaba esperar que lo mandaran a cargar el viaje; los conductores con Ecopetrol tenían que estar disponibles las 24 horas del día por toda la semana; las esperas para cargar podrían ser de un día o cuatro horas; en su caso al principio no se le pagó hotel, comida y espera, sino hasta 2011; él trabajó en el tracto camión desde 2008 para Coltanques, viajó a la costa, el Valle, Puerto Boyacá y el Llano; los productos que transportaba eran derivados del petróleo; su asignación salarial mensual era de $700.000.00, más un porcentaje en flete, que empezó en 8% y finalizó en 10%; Coltanques le proporcionaba una carga por toneladas, que tenía un precio, cada viaje tiene su flete aparte; el flete dependía del viaje por lo que era variable, todos los viajes no eran iguales; recibía órdenes de Pedro Novoa, pero, Coltanques controlaba el viaje, lo monitoreaba satelitalmente; cuando se ausentaba Pedro Novoa le pedía que estuviera pendiente de los otros carros; también manejaba sus mulas porque él le enseñó; no tiene conocimiento de haber recibió de $2´720.397.00 por liquidación del contrato de trabajo -se pone de presente la documental que obra a folio 368 del expediente -; en junio y diciembre Pedro Novoa no le canceló prima de servicios; Pedro Novoa no le tuvo en cuenta en las liquidaciones los porcentajes y los viáticos; el recibía la suma pero tenía que sacarle un promedio de sueldo; es cierto que Coltanques en cada viaje le proporcionaba un manifiesto y un anticipo o remesa para cumplir el viaje; ese cheque lo cobra el conductor; él cobraba el anticipo para los gastos de los viajes, de ahí él sacaba su porcentajes, eso se liquidaba todo y a Pedro Novoa se le devolvía lo que quedaba; él administraba el anticipo, el restante lo trabajaban ellos directamente; a Coltanques no le ha hecho reclamación de los derechos solicitados, porque su cuestión laboral es con Pedro Novoa; personalmente no le reclamó a Pedro Novoa, pactaron arreglos verbales que no se cumplieron; en 2011 liquidaba también las estadías; de las primas le consultaba a Pedro Novoa, tal prima de tal mes, si señor; siempre se pagaba era lo básico sin tener los porcentajes; no se tuvo nada de esas cuestiones; como trabajador tenía derecho a unos días de remuneración, eso no se dio porque tenía que estar disponible las 24 horas; se pagaba sobre los 700.000.00 todo lo que correspondía, sin tener en cuenta los porcentajes; el número de cuenta que obra a folios 366 a 367, no pertenece a su nombre.

Novoa Trujillo[56], asimismo los testimonios de Juan Pablo Galvis Avello[57], Fredy Franco[58] y, Álvaro Hernando González[59].

---

[56]CD Folio 456 min 17:05 dijo que conoció al demandante desde 2004; éste empezó a laborar en Tractocarga que administraba el carro, pero lo concerniente en ley se lo descontaba a él; Tractocarga le consignó tres cesantías, aportadas por él, pero dijo que no lo hicieran más, porque en una oportunidad anterior se las habían hurtado; él pasó el vehículo a tanque, empezando a laborar con CTC con Coltanques; Coltanques entregaba un anticipo de 65% para que el conductor lo administrara en la operación, de lo cual no devolvía; el 35% de las ganancias las consignaba, con lo que se pagaban salarios y mantenimiento del vehículo; el demandante prestó servicios a su favor desde 19 de mayo de 2007 el cual se liquidó en 2012, luego, se empezó un nuevo contrato, la relación laboral finalizó el 22 de abril de 2014; inicialmente trabajaron con CTC y otras empresas; la relación con Coltanques no recuerda cuando inició; el horario de trabajo lo controlaba Ecopetrol y la oficina de Coltanques; desconoce el horario exacto porque no viajaba con el actor; el salario de éste era de $700.000.00, siempre le pagó más del SMLMV, porque era buen administrador; los viáticos no eran fijos, porque del 65% él tenía que sacar toda esa situación, podía ser 1% o 5%, él únicamente en su contabilidad reflejaba el 65% de los anticipos que le entregaba Coltanques; él únicamente rendía el 35% de la ganancia del carro; dentro de su salario el demandante no tenía un porcentaje de cada viaje transportando crudo; con los anticipos Coltanques entregaba un manifiesto de carga.

[57] CD Folio 456 min 56:45 depuso que conoce al demandante, porque le daban viajes en Coltanques para transportar crudo; no recuerda desde qué fecha éste estuvo afiliado como conductor para Coltanques; Coltanques no tiene vínculo directo con los conductores, se les pide que cumplan con ciertos requisitos para el manejo de tracto camión; al conductor se le daba el anticipo para el pago de combustibles y peajes, lo que definen directamente con el propietario; el saldo del viaje se le paga al propietario; él es el Director de Operaciones de la flota de la compañía Coltanques hace 7 años; no tiene conocimiento si al actor se le hacían pago de prestaciones sociales; la dinámica es que el transportador se comunica con ellos o viceversa, con ellos para ofrecer los viajes, se hace un manifiesto de carga por el viaje puntual, se le da un anticipo, se entrega y se paga el saldo a los ocho días; no tienen contrato con el afiliado; no tienen injerencia en el vínculo del conductor y el propietario del vehículo; el conductor tiene que cumplir unos horarios, por esquemas de política de su seguridad y de la carga; desconoce que Díaz Osuna presentara solicitud de pago de salarios, cesantías, intereses, primas y vacaciones; no hay contrato de afiliación, hay dos tipos de contratación, hay conductores de flota propia contratados directamente, la otras son los conductores afiliados, a quienes por medio de un manifiesto que genera la carga de un origen a un destino; no existe un documento de contratación por un año, los contratan por carga; los bonos de sodexo que entrega Ecopetrol se los entregan a los conductores y eso se hacía para festividades de diciembre y reyes en los sitios de cargue; la salud y riesgos laborales de los conductores la cubre directamente el propietario del servicio; el horario por política de seguridad de los conductores propios y de los afiliados era de 6:00 a.m. hasta 5:00 p.m. o 6:00 p.m. máximo; a los conductores afiliados no les dan vacaciones, porque su patrón es el propietario del vehículo.

[58] CD Folio 456 min 1:08:23 expresó que es Programador de Despacho de Coltanques; conoce al demandante porque él trabajó con un vehículo como conductor, cargado por Coltanques como desde 2010; Díaz Osuna no tenía vínculo con Coltanques, era conductor de un vehículo de un tercero; no tiene conocimiento si cumplía horario de trabajo; Pedro Novoa tenía un vehículo y el conductor era el demandante; Coltanques es una empresa que se dedica a mover carga con carros propios, cuando estos no pueden llevar toda la carga contratan a terceros; con el manifiesto de carga se soportan los viajes que ellos hacen; por esa actividad se le cancelaba el flete al propietario del vehículo; se realiza un anticipo que queda registrado en el manifiesto de carga, éste se le puede entregar al conductor o al propietario del vehículo; la carga era de propiedad de los clientes, Coltanques es un intermediario entre el cliente y los propietarios de los vehículos; desconoce si el demandante efectuó reclamaciones a Coltanques de salarios, primas, cesantías, intereses y vacaciones; los despachos se hacían cuando el conductor estaba disponible o había para cargar; desconoce si el accionante hubiere tomado vacaciones; los bonos que daba Ecopetrol se los entregaba al conductor; estar afiliado a salud y ARL era un requisito pero no sabe quién los cancelaba; no sabe cuánto devenga el actor; el patrono de éste era el dueño del vehículo; al demandante se le daba una orden de cargue para indicarle dónde debía cargar la carga; los vehículos VKJ 739 Y SWL 152 tenían conductores diferentes al demandante;

[59] CD Folio 597 min 22:17 indicó que conoce al demandante hace 10 años en el gremio de conductores de tracto camión; el demandante prestó sus servicios a Pedro Novoa; el entró a trabajar para Pedro Novoa los primeros días de abril de 2011 hasta septiembre de 2014, el demandante ya estaba; no conoce los acuerdos del demandante con Pedro Novoa, eran tres conductores y cada uno tenía un arreglo; todo el tiempo que él trabajo para Pedro Novoa, eran terceros de Coltanques; de Rubiales a Ipiales se gastaba 24 horas, a guaduas 3 a 4 días, a la costa 8 días completos; cargaban un diluyente para los componentes del crudo que se llamaba Nafta, cargaban en Mancilla para Castilla para piales y rubiales, el tiempo para Castilla e Ipiales de 48 horas, para bajar a Rubiales bajaban escoltados y duraba 8 días; en 2012 fue que hubo apogeo de trabajo para esos destinos; el demandante tenía que estar 24 horas del día disponible para la conducción de hidrocarburos; a cualquier hora tenían que levantarse para estar disponible para la carga; hubo veces que coincidía con el demandante en el mismo destino caravaneando, pero no en todas las oportunidades le coincidía; los conductores tenían pactado un 10% del total del valor del flete que marcaba la planilla de la ruta, pero el básico era diferente para los tres; lo del básico y las prestaciones era un arreglo diferente; cuando él entró a trabajar el demandante le dijo que el porcentaje que recibía era del 10%; no manejaban eso de las horas extras, pero tenían que estar disponibles para ingresar o salir a un descargue; no estuvo presente cuando el demandante recibió los salarios; no sabe si al demandante le fueron consignados los salarios en una cuenta Bancolombia; transportaban el material para Pacific Rubiales a través de Coltanques; cuando el carro del demandante también lo manejaba Pedro Novoa; la placa del carro que manejaba el demandante era SWL 152.

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, no dan cuenta del alegado acuerdo verbal sobre salario variable entre Pedro Novoa Trujillo y Jairo Díaz Osuna, de 8% de 2008 a 2009 y, de 10% de 2010 a 2014, sobre la liquidación total del flete, no aparecen tales pagos en vigencia del contrato de trabajo, ni fueron aceptados por el empleador en su interrogatorio de parte[60] o al contestar la demanda, siendo insuficiente lo manifestado por Álvaro Hernando González[61], en el sentido que como conductores de Pedro Novoa Trujillo, adicional al salario básico devengaban un 10%, pero, no precisó sobre qué rubros se determinaba, valor que también recibía el demandante pues, así se lo contó, constituyendo un conocimiento de oídas, indicando además, que las condiciones salariales de los conductores al servicio del citado demandado, eran diferentes.

Díaz Osuna tampoco acreditó el pago de viáticos por $40.000.00 por cada viaje realizado a Novoa Trujillo, quien al contestar la demanda[62] y en su interrogatorio de parte[63], admitió que reconoció viáticos por este concepto, sin precisar suma alguna, aclarando que no eran fijos; ahora, se demostró que el demandante recibía de Coltanques S.A.S. la liquidación del flete, con el que se le entregaba un anticipo de 65% del valor del transporte de la carga para cubrir los costos del viaje, que en ocasiones se prolongaba hasta por ocho días, como lo narraron Juan Pablo Galvis Avello, Fredy Franco y, Álvaro Hernando González[64]; con todo, el trabajador no acreditó los valores que destinó para su alimentación y alojamiento, carga que le correspondía en los términos del

---

[60] CD folio 456.
[61] CD Folio 597.
[62] Folios 351 a 363. Así lo admitió al contestar el hecho 23 de la demanda.
[63] CD folio 456.
[64] CD Folios 456 y 597.

artículo 167 del CGP, sin que se pueda considerar que la totalidad de la suma recibida fuera para ello, porque también se destinaba para aprovisionar de gasolina el vehículo y pagar peajes.

En lo atinente al trabajo suplementario, dominicales y festivos, las liquidaciones de flete de 2008 a 2014[65], no refieren las fechas precisas en que Díaz Osuna iniciaba y culminaba los viajes, tampoco permiten colegir el horario en que ejecutó la labor, ni la existencia de turnos de disponibilidad, circunstancias que no se señalan con precisión en los dichos de Juan Pablo Galvis Avello, Fredy Franco y, Álvaro Hernando González[66], que impide determinar con certeza un número de horas extras, dominicales o festivas laboradas.

Siendo ello así, surge improcedente el reajuste de salarios, prestaciones sociales, vacaciones y aportes a seguridad social, pues, se demostró una remuneración mensual de $700.000.00 apoyada en los interrogatorios de parte Díaz Osuna y Novoa Trujillo, situación que impone confirmar la sentencia apelada en este aspecto.

PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES Y VACACIONES

En su censura el demandante pretende se le reconozcan cesantías con intereses, primas de servicios y vacaciones sobre el salario básico de

[65] Folios 32 a 268 y 540 a 587.
[66] CD Folios 456 y 597.

$700.000.00, durante la vigencia del contrato de trabajo, 02 de marzo de 2006 a 22 de abril de 2014, lo anterior, atendiendo el incumplimiento que dijo se evidencia de la certificación de 03 de abril de 2017 emitida por PROTECCIÓN S.A.[67] y, el acuerdo para la liquidación y pago de cesantías e intereses de 2008 a 2010[68]; además, porque, las consignaciones realizadas a la terminación del contrato de trabajo por $4´800.000.00[69], son insuficientes para satisfacer la totalidad de las mencionadas acreencias.

Con todo, en el *examine,* no fue objeto de discusión el pago de las prestaciones sociales y vacaciones de Díaz Osuna sobre el salario básico pactado, como lo confesó en su interrogatorio de parte, ya que, su inconformidad la fundamentó en la no inclusión de su base salarial de los porcentajes de 8% de 2008 a 2009 y, de 10% de 2010 a 2014 sobre el flete, viáticos, horas extras y, recargos; en adición, se aportó liquidación final elaborada por el empleador de 01 de enero a 22 de abril de 2014 por $2´720.397.00[70], con consignaciones a la terminación del contrato por $700.000.00 efectuada el 13 de mayo de 2014, $2´000.000.00 el 14 de mayo siguiente y, $2´100.000.00 el 27 de enero de 2015[71], en consecuencia, no se advierten valores adeudados al trabajador, lo que impone confirmar la sentencia apelada. Sin costas en la alzada.

---

[67] Folio 441.
[68] Folio 276.
[69] Folios 366 a 367 y 589 a 595.
[70] Folio 369.
[71] Folio 366 a 367 y 589 a 595.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expresado en precedencia.

SEGUNDO.- Sin costas en la alzada.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE PEDRO MARÍN FLÓREZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión Laboral emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por las partes, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, respecto de las condenas que no fueron objeto de reproche, revisa la Corporación el fallo de fecha 25 de junio de 2020, proferido por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó pensión de vejez, reajustes legales, mesadas adicionales, indexación, intereses moratorios y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 30 de julio de 1955; el 01 de mayo de 1973, se afilió al Instituto de Seguros Sociales - ISS; cotizó 750 semanas a 01 de abril de 1994 y a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005; es beneficiario del régimen de transición; causó su derecho pensional el 30 de julio de 2015; mediante Resolución GNR 386055 de 30 de noviembre de ese año, COLPENSIONES negó la pensión de vejez[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las peticiones, aceptó las fechas de nacimiento del actor y de afiliación, las semanas cotizadas a 01 de abril de 1994 y la resolución emitida. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, prescripción, inexistencia de intereses moratorios, su buena fe y, genérica[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

[1] Folios 3 a 5 y 15 a 16.
[2] Folios 19 a 25.

El juzgado de conocimiento condenó a COLPENSIONES a reconocer a Pedro Marín Flórez la pensión de vejez, a partir de 01 de agosto de 2019, en cuantía de $1'831.093.59, con las mesadas adicionales de junio y diciembre, así como los reajustes legales anuales, intereses moratorios desde 01 de agosto de 2019 hasta la calenda de pago y, costas[3].

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión anterior, las partes interpusieron sendos recursos de apelación[4].

El demandante en resumen expuso, que se debe modificar la fecha de disfrute de la pensión, pues, la pensión se causó el 30 de julio de 2017, sin que se puedan tener en cuenta los aportes posteriores al no incidir en el valor de la mesada, como lo ha explicado la jurisprudencia, adicionalmente, presentó la solicitud pensional el 07 de octubre de 2015, entonces, tenía la voluntad de desafiliarse desde esa calenda, incluso reiteró su intención con la presentación de la demanda el 20 de mayo de 2019; la enjuiciada se opuso al reconocimiento pensional, existiendo omisión de su parte; subsidiariamente, se ordene el otorgamiento desde 10 de mayo de 2018, *data* en que efectuó acta de conciliación en que COLPENSIONES indicó que tenía derecho a la pensión con la Ley 797 de 2003, sin embargo, no le reconoció la prestación, por ende, siguió cotizando, en este orden, se debe modificar la fecha inicial de la pensión, así como de los intereses moratorios; en

[3] Folios 83 a 85.
[4] CD folio 77.

cuanto a la tasa de reemplazo, en los términos del artículo 34 de la Ley 100 de 1993, se aumenta el porcentaje inicial de 65% en 1.5 por cada 50 semanas adicionales, sumando las semanas que aportó de manera adicional, tendría derecho a un porcentaje de 98%, empero, como la tasa máxima es el 80%, se debe reajustar la mesada inicial.

La entidad de seguridad social en suma arguyó, que se debe revisar la liquidación de la mesada pensional, en tanto, el IBL que se obtiene es $2´268.744.00 y al aplicar la tasa de reemplazo de 79.5%, se obtiene una mesada inicial de $1´793.742.00, inferior a la obtenida por el *a quo*; tampoco proceden los intereses moratorios, pues, hay lugar a ellos cuando existe una pensión reconocida y se incurre en mora o retraso, situación que no ocurrió en el presente asunto, en que la solicitud de 2015 fue presentada con fundamento en una norma que no le era aplicable, incluso por ese motivo la entidad le negó el derecho y, si bien en la audiencia de conciliación presentó formula conciliatoria, la parte actora no la aceptó.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Pedro Marín Flórez nació el 30 de julio de 1955 y, cotizó 2381.29 semanas al Instituto de Seguros Sociales – ISS y a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES de 01 de mayo de 1973 a 31 de julio de 2019, de manera ininterrumpida a través de la empleadora Universidad Santo Tomás, según se colige de la cédula de ciudadanía[5], el registro civil de

[5] Folio 12.

nacimiento[6] y, el reporte de semanas cotizadas expedido por COLPENSIONES actualizado a 27 de agosto de 2019[7].

El 07 de octubre de 2015 el asegurado solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez[8], negada con Resolución GNR 386055 de 30 de noviembre de ese año, bajo el argumento que no contaba con la edad exigida por la Ley 797 de 2003[9].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en las alegaciones recibidas.

PENSIÓN DE VEJEZ

La Sala se remite al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003[10].

---

[6] Folio 7.
[7] Folios 62 a 68.
[8] Folio 6.
[9] Folio 6.
[10] "Para tener derecho a la pensión de vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:
1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.
A partir del 1° de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.
2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. A partir del 1° de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015".

En este sentido, el asegurado acreditó 2381.29 semanas durante su vida laboral, como da cuenta el reporte de semanas sufragadas[11], además, el 30 de julio de 2017, superó el condicionamiento de la edad[12].

Siendo ello así, el demandante cumple los requisitos para acceder a la pensión anhelada, surgiendo procedente el disfrute de la prestación a partir de la fecha en que acredite su desafiliación al sistema, en tanto, el reporte de semanas cotizadas actualizado a 27 de agosto de 2019[13], da cuenta del aporte de julio de ese año, a través de su empleador Universidad Santo Tomás, sin que exista novedad de retiro.

Conviene aclarar, que no se advierte que la entidad haya inducido en error al asegurado, pues, para 07 de octubre de 2015 Marín Flórez no reunía los condicionamientos para acceder a la prestación anhelada – 62 años de edad -, tampoco cuando presentó la demanda o, se expuso la forma de conciliación, en tanto, el convocante pretendía la pensión con fundamento en el régimen de transición.

Siendo ello así, el otorgamiento de la prestación de vejez procede a partir de 01 de agosto de 2019, calenda siguiente a la última cotización al sistema pensional, en este orden, se confirmará la sentencia de primera instancia.

[11] Folios 62 a 68.
[12] Folios 7 y 12.
[13] Folios 62 a 68.

Cabe precisar, que la prestación jubilatoria se otorgará solo con la mesada adicional de diciembre, pues, en los términos del artículo 1° inciso 6° del Acto Legislativo 01 de 2005, Pedro Marín Flórez causó su derecho pensional con posterioridad a 31 de julio de 2011, - 30 de julio de 2017 -[14], en este sentido, se modificará la sentencia apelada y consultada.

Efectuadas las operaciones aritméticas con apoyo del Grupo Liquidador[15], adjuntas a esta decisión, se obtuvo un IBL de $2´362.752.75[16], que al aplicarle la tasa de reemplazo de 80%[17], arroja una primera mesada de $1´890.202.20, valor inferior al obtenido por el *a quo*, por ello, se modificará la decisión de primer grado.

De otra parte, se adicionará el fallo apelado y consultado, para autorizar a COLPENSIONES a descontar el valor de los aportes en salud para que los transfiera a la EPS en donde se encuentre afiliado o se afilie el accionante, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes jurisprudenciales[18].

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

[14] Calenda en que concurrieron los dos requisitos, más de 1300 semanas y los 62 años de edad.
[15] Creado mediante Acuerdo PSAA.15-10402 de 2015.
[16] Siendo el IBL más favorable, pues, el IBL de toda la vida laboral equivale a $1´647.318.71.
[17] En los términos del artículo 34 de la Ley 100 de 1993.
[18] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 52165 de 04 de noviembre de 2015, que reitera las sentencias con radicado 46576 de 23 de marzo de 2011, 52643 de 17 de abril de 2012, entre otras.

La Sala se remite a los términos de los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS; así como a lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, en cuanto a que, en materia pensional por sabido se tiene que al tratarse de una prestación de tracto sucesivo y carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho en sí mismo, sino respecto de las mesadas dejadas de cobrar por tres años[19].

En el *examine*, la pensión de jubilación se hizo exigible a partir de 01 de agosto de 2019 y, el 26 de abril de 2017, radicó el *libelo incoatorio* como da cuenta el acta de reparto[20], en consecuencia, no se configuró el medio exceptivo propuesto, en este orden, se confirmará la sentencia apelada y consultada.

INTERESES MORATORIOS

La Sala se remite a los términos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

En punto al tema de la procedencia de los intereses moratorios, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que *"no hay lugar a imponer el pago de los intereses de mora de la L. 100/1993 art. 141, en aquellos casos en que el no reconocimiento de la pensión tiene una plena justificación, bien porque tenga un respaldo normativo o provenga de la aplicación acuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en su función propia de interpretar las normas sociales a la luz de los principios y objetivos de la seguridad social, como sería el caso del cambio de jurisprudencia, que permite inaplicar el requisito consagrado en el precepto legal que tuvo en cuenta la administradora de pensiones relativo a la fidelidad al sistema"*[21].

---

[19] CSJ, Sala Laboral, sentencia con radicado 35812 de 26 de enero de 2006.
[20] Folio 1.
[21] CSJ, Sala Laboral, Sentencia con radicado 32003 de 12 de diciembre de 2007, criterio reiterado en sentencias con radicado 30550 de 17 de octubre de 2008 y 50259 de 03 de septiembre de 2014, entre otras.

Bajo este entendimiento, en el asunto, COLPENSIONES negó el derecho pensional con resolución de 30 de noviembre de 2015 con plena justificación, pues, la prestación económica por vejez no se había causado y, el fundamento legal de la demanda, el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 no era aplicable al caso, por ende, no procede condena alguna por intereses moratorios, en este orden, se revocará la decisión de primer grado.

INDEXACIÓN

La indexación es un método utilizado para reajustar el valor del dinero por la pérdida de su poder adquisitivo como consecuencia de la inflación, su objetivo es contrarrestar los efectos deflacionarios de la economía del país y así mantener el valor adquisitivo, que se ve afectado necesariamente con el transcurso del tiempo[22].

Bajo este entendimiento, resulta viable la indexación de las mesadas adeudadas, en este sentido se impondrá condena, adicionando la decisión apelada y consultada.

Igualmente se confirma la condena en costas, con arreglo al artículo 365 del CGP y lo adoctrinado por la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria[23], atendiendo que la entidad enjuiciada fue la parte vencida en el proceso. No se causan en esta instancia.

---

[22] CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia del 30 de julio de 2014, Rad. N° 52290, citando la sentencia del 12 de agosto de 2012, Rad. Nº 46832.
23 CSJ, Sala Laboral, sentencia 47984 de 20 de abril de 2015.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral primero del fallo censurado y consultado, para en su lugar, **CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES la pensión de vejez en cuantía de $1´890.202.20, a partir de 01 de agosto de 2019, con la mesada adicional de diciembre y los reajustes legales anuales, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- REVOCAR el numeral segundo de la decisión de primer grado, para **ABSOLVER** a la entidad enjuiciada de los intereses moratorios y, en su lugar, **CONDENARLA** a pagar la indexación de las mesadas adeudadas desde su causación a la calenda de pago.

TERCERO.- ADICIONAR la sentencia apelada y consultada, para **AUTORIZAR** a COLPENSIONES a descontar los aportes en salud, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- CONFIRMARLA en lo demás. Sin costas en esta instancia.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

000000

21 FEB -8 AM 9:48