REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

SALA DE DECISIÓN LABORAL

AUTO INTERLOCUTORIO

MAGISTRADO PONENTE: Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RAD. JUZGADO: 54-001-31-05-001-2017-00434-01
PARTIDA TRIBUNAL: 19.529
JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
DEMANDANTE: REIMUNDO CELIS DUEÑAS
ACCIONADO: SIGMA S.A., CONSTRUCCIONES DALPERS S.A.S., LIBERTY SEGUROS S.A., SEGUROS SURAMERICANA
ASUNTO: INCORPORACIÓN PRUEBA
TEMA: ELR-RESPONSABILIAD SOLIDARIA.

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

En el estado del proceso, esta Sala de Decisión de oficio considera necesaria la incorporación al expediente, de la sentencia en firme y proferida en segunda instancia dictada el catorce (14) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) de radicado No. 54-001-31-05-003-2016-00552-00 y Partida del Tribunal No. 18.245 junto con el dictamen pericial practicado dentro del proceso el 23 de marzo de 2018 No. 88270616-5028 proferido por la Sala Cuarta de la Junta Nacional de Invalidez, con fundamento en el art. 83 del CPT y SS modificado por el art. 41 de la Ley 712 de 2001, todo ello, con el fin de resolver los recursos de alzada y determinar la existencia o no, de un porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral del demandante REIMUNDO CELIS DUEÑAS.

Se ordenará por Secretaría, comunicar la decisión a las partes, para que, si consideran pertinente, se pronuncien al respecto en los 3 días siguientes, advirtiéndoles que no podrán debatir sobre las resultas del proceso anterior y/o respecto al dictamen pericial practicado, por gozar éstos de cosa juzgada material y formal.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: INCORPORAR la sentencia en firme y proferida en segunda instancia dictada el catorce (14) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) de radicado No. 54-001-31-05-003-2016-00552-00 y Partida del Tribunal No. 18.245 junto con el dictamen pericial practicado dentro del proceso el 23 de marzo de 2018 No. 88270616-5028 proferido por la Sala Cuarta de la Junta Nacional de Invalidez.

SEGUNDO: COMUNICAR a las partes de la decisión, para que, si consideran pertinente, se pronuncien al respecto en 3 días siguientes a la notificación, **ADVIRTIÉNDOLES** que no podrán debatir sobre las resultas del proceso anterior y/o respecto al dictamen pericial practicado, por gozar éstos de cosa juzgada material y formal.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

ELVER NARANJO

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVEZ
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-001-2018-00242-01
RADICADO INTERNO:	19.929
DEMANDANTE:	ANDRÉS EVELIO MORA CALVACHE
DEMANDADO:	UNIVERSIDAD LIBRE

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a ambas partes como apelante y beneficiario del grado jurisdiccional de consulta, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-001-2019-00074-01
RADICADO INTERNO:	19.689
DEMANDANTE:	MARÍA LEONILDE CÓRDOBA
DEMANDADO:	U.G.P.P., ANA DEL CARMEN VELOZA y FOPEP

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandada como beneficiarios del grado jurisdiccional de consulta, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandante.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-001-2020-00123-01
RADICADO INTERNO:	19.919
DEMANDANTE:	HISMELDA MALDONADO
DEMANDADO:	I.P.S. ARANA SALUD

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandante como apelante, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandada.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-001-2021-00400-01
RADICADO INTERNO:	19.987
DEMANDANTE:	ANTONIO ESTEBAN LIZCANO
DEMANDADO:	MINERALES JARR S.A.S.

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandada como apelantes, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandante.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	**54-001-31-05-002-2014-00584-00**
RADICADO INTERNO:	19.826
DEMANDANTE:	MARÍA LIGIA RODRÍGUEZ GÓMEZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES
VINCULADO:	DAVID FABIAN JAIMES RUIZ Y LILIA RUIZ MARTINEZ

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandante y la demandada LILIA RUIZ MARTÍNEZ como apelantes, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la restante parte demandada.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Rad. Juzgado: 54-001-31-05-002-2018-00300
Partida Tribunal: 19352
Juzgado: Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta
Demandante: HERVER URIEL MESA ASCANIO
FREDDY ALONSO DIAZ PACHECHO, ERNESTO ROJAS GUTIERREZ, LUIS ALFREDO IBARRA FUENTES, EDINSON IBARRA FUENTES, VIRGELINA GAONA ALVAREZ
Demandada (o): JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERREZ
OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO.
QUIENES CONFORMAN LA UNION TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO ELBAHO DEL MUNICIPIO DE SARDINATA
Tema: Contrato de Trabajo Realidad
Asunto: Consulta de Sentencia

San José de Cúcuta, **siete (07)** de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el día 04 de mayo de 2021 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-001-31-05-002-2018-00300 y Partida de este Tribunal Superior No. 19532 promovido por los señores HEYVER URIEL MEZA ASCANIO, FREDDY ALONSO DIAZ PACHECHO, ERNESTO ROJAS GUTIERREZ, LUIS ALFREDO IBARRA FUENTES, EDINSON IBARRA FUENTES, VIRGELINA GAONA ALVAREZ en contra de los señores JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERRES y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO, quienes conforman LA UNION TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO ELBAHO DEL MUNICIPIO DE SARDINATA.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. A N T E C E D E N T E S

Los demandantes, por intermedio de apoderado judicial instauraron demanda ordinaria laboral en contra de los señores JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERREZ y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO, quienes conforman LA UNIÓN TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO EL BAHO pretendiendo que se declare que existió un contrato de trabajo verbal entre el 07 de diciembre de

2015 y hasta el 23 de octubre de 2016, el cual fue terminado sin justa causa y por tanto solicita se condene a los demandados a las indemnizaciones contenidas en los artículos 64 y 65 CST, al pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social integral, de las prestaciones sociales y vacaciones causadas durante el contrato de trabajo.

II. H E C H O S

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados a folios 16 a 21 del expediente digital, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera:

1. Que el 07 de diciembre de 2015 los miembros de LA UNIÓN TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO EL BAHO, señores JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERREZ y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO celebraron un contrato de trabajo verbal con los señores HEYVER URIEL MEZA ASCANIO, FREDDY ALONSO DIAZ PACHECHO, ERNESTO ROJAS GUTIERREZ, LUIS ALFREDO IBARRA FUENTES, EDINSON IBARRA FUENTES, VIRGELINA GAONA ALVAREZ, para realizar oficios varios dentro de la obra, devengando un salario mínimo legal mensual vigente, contrato que fue terminado sin justa causa por la parte empleadora, el 23 de octubre de 2016.

III. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

Notificados de la admisión de la demanda presentada en su contra, los señores JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERREZ y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO dieron formal contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, negando la existencia de un contrato de trabajo con los demandantes; manifestaron que entre el municipio de Sardinata y la UNIÓN TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO EL BAHO se celebró un contrato de obra pública, el LP227 de 2015, cuyo objeto fue la construcción del alcantarillado y acueducto en la calle 4 entre carreras 2 y 4 del barrio El Baho, contrato que inició su ejecución el 15 de abril de 2016, finalizando el 15 de julio de 2016, según acta de recibo final de obra del 13 de agosto de 2016.

Como excepciones de fondo propusieron las que denominaron falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del vínculo contractual, cobro de lo no debido y prescripción.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, en providencia de fecha 04 de mayo de 2021, resolvió

declarar probada las excepciones de mérito planteadas por demandados Jesús Francisco Suarez Gutiérrez y Omar Enrique Paredes Carrero, que denominaron falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia del vínculo contractual y cobro de lo no debido, y en consecuencia, los absolvió de todas las pretensiones incoadas en su contra por cada uno de los demandantes.

Para fundamentar esta decisión, el Juez A quo manifestó que las pruebas arrimadas al proceso no fueron suficientes para demostrar la prestación personal del servicio por parte de los demandantes a favor de los demandados y por tanto, no se probó el contrato de trabajo alegado.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes se abstuvieron de ejercer su derecho a presentar alegatos de conclusión, y una vez cumplido el término para el efecto, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

Competencia. La Sala asume la competencia para resolver el grado jurisdiccional de consulta teniendo presente lo previsto en el artículo 69 del CPTYSS, al haber sido, la resolución de la sentencia de primera instancia, contraria a los intereses del trabajador.

Conforme a los argumentos sostenidos por el Juez A quo y a lo manifestado en la demanda y sus contestaciones, **el problema jurídico** que concita la atención de la Sala se reduce a determinar si entre los señores HEYVER URIEL MEZA ASCANIO, FREDDY ALONSO DIAZ PACHECHO, ERNESTO ROJAS GUTIERREZ, LUIS ALFREDO IBARRA FUENTES, EDINSON IBARRA FUENTES, VIRGELINA GAONA ALVAREZ y los señores JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERRES y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO, como integrantes de LA UNION TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO ELBAHO DEL MUNICIPIO DE SARDINATA se configuró un contrato de trabajo realidad entre el 07 de diciembre de 2015 y el 23 de octubre de 2016 y por tanto es procedente condenar a los demandados al pago de los emolumentos pretendidos en la demanda.

Conforme al principio general de la carga de la prueba contemplado en el artículo 167 del Código General del Proceso, el cual es aplicable a nuestro Procedimiento Laboral por integración normativa del artículo 145 del C.P.L., quien pretenda beneficiarse de los efectos jurídicos consagrados en una norma debe probar los supuestos de hecho consagrados en ella.

En este entendido, si la parte demandante pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo, debe probar la configuración de los elementos del mismo establecidos en el artículo 23 del C.S.T., siendo estos, (i) la demostración de la labor personalizada de quien dice tener la calidad de trabajador, (ii) la subordinación o dependencia jurídica permanente del asalariado respecto del empleador, el cual se erige en el elemento tipificante del lazo contractual, pues si no aparece evidenciado se considera que dicho nexo no nació a la vida jurídica y (iii) la remuneración o retribución por el servicio desarrollado.

Adicionalmente, deben probarse los extremos temporales del vínculo laboral, con el fin de poder liquidar las prestaciones sociales a que tendría derecho el trabajador en caso de que se declare la existencia de dicha relación laboral (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sentencia 5 de agosto de 2009. Rad. 36549).

Igualmente es preciso mencionar la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S.T., según la cual, demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado, no es necesario acreditar la continuada subordinación jurídica ya que tal presunción le impone la carga al supuesto empleador de desvirtuarla, a través de la evidencia allegada al proceso.

Al respecto, la Honorable Corte Suprema de Justicia manifestó en su providencia del 24 de abril de 2012, con Radicado Nº 39600, lo siguiente:

> «…para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del C. S del T., que para un caso como el que ocupa la atención de la Sala, sería en su versión posterior a la sentencia de la Corte Constitucional C-665 del 12 de noviembre de 1998 que declaró inexequible su segundo inciso, esto es, en los términos vigentes para el momento de la ruptura del vínculo (1° de marzo de 1999) que consagró definitivamente que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”. Lo anterior significa, que al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario».

Lo anterior significa que al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal a favor del demandado, para que se presuma el contrato de trabajo y es a éste último a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiada el operario.

PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO

En ese orden de ideas, le corresponde a la Sala recurrir a las probanzas traídas a los autos con el fin de establecer, en primer lugar, si en el sub-examine los demandantes lograron probar la prestación personal del servicio a favor de de los señores JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERRES y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO, como integrantes de LA UNION TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO ELBAHO DEL MUNICIPIO DE SARDINATA, con el fin de que, para su beneficio, sea invertida la carga de la prueba y le corresponda a la pasiva desvirtuar la presunción de que trata el artículo 24 del CST, demostrando el carácter autónomo e independiente en la actividad desarrollada por el demandante.

Revisando entonces el expediente, se observa que la documental aportada con el libelo demandatorio, en principio no da cuenta de la prestación personal del servicio por parte de los demandantes ya que únicamente se aportó el contrato N°L9227 de 2015 suscrito entre el municipio de Sardinata y la pasiva,

Revisando entonces las demás pruebas practicadas en el proceso, se encuentran os siguientes testimonios solicitados por la parte activa, de los cuales se logró recaudar la siguiente información:

- La señora ANA OLIVES GAONA ALVAREZ, cuya declaración fue tachada de sospechosa ya que es la hermana de una de las demandantes, indicó que conoce a los demandantes porque viven en el mismo barrio y fueron obreros de la obra del acueducto, recordando con exactitud las fechas de inicio y terminación de la prestación del servicio, y que no conoce a los demandados.
- El señor EDINSÓN RINCÓN ARÉVALO indicó que no sabe el nombre de la mayoría de los demandantes, solo los conoce de vista; que tampoco conoce a los demandados; que le consta que aquellos trabajaban como obreros en la obra del acueducto porque pasaba por allí aproximadamente cada dos días y que ejercieron ese cargo desde el 07 de diciembre de 2015 y hasta el 23 de octubre de 2016.
- El señor EDGAR URIEL MEZA informó que es primo de uno de los demandantes; que conoce a los demandantes porque pasa mucho tiempo en el barrio el Baho y que ellos laboraban como obreros en las obras del acueducto, por donde manifestó que pasaba aproximadamente cada 15 días.

VALORACION PROBATORIA

Así las cosas, al valorar la prueba testimonial aportada a los autos, surge patente que, tal y como fue concluido por el A quo, la misma no resulta suficiente para acreditar la prestación personal del servicio de los demandantes a favor de los miembros de LA UNIÓN TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO EL BAHO, señores JESUS FRANCISCO SUAREZ

GUTIERREZ y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO; y es que ninguno de los tres testigos manifestó, de manera contundente, tener claridad acerca de las circunstancias de modo, tiempo y lugar de las actividades desplegadas por los actores: el señor RINCÓN AREVALO, indicó no recordar el nombre de la mayoría de los demandantes, resultando extraño que sí conozca con exactitud las fechas de inicio y terminación del alegado contrato de trabajo, sin otorgar una explicación razonable acerca de tal circunstancia; además el testigo manifestó que únicamente pasaba por la obra aproximadamente cada dos días, lo cual no permite obtener información certera de su dicho, lo cual ocurre igualmente con el señor URIEL MEZA, quien informó que "pasaba" por allí aproximadamente cada 15 días, y si bien es cierto que ambos testigos afirman que las órdenes eran dadas por unos ingenieros que veían en la obra, también lo es que admitieron no conocer a los demandados, señores JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERREZ y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO.

Por último, respecto a la señora ANA OLIVES GAONA ALVAREZ, esta Sala considera procedente la tacha de sospecha puesta de presente por la pasiva, no solo por ser hermana de una de las demandantes, y por tanto tener interés directo en las resultas del proceso, sino debido a que declaración no contó con la espontaneidad necesaria para hacerla admisible, en virtud de comportamientos tales como el tener que leer los nombres de los contratantes, pero sí recordar con exactitud los extremos temporales de la alegada prestación del servicio y otorgar respuestas confusas, como cuando se le cuestionó acerca de si conocía o no al señor JESÚS FRANCISCO SUAREZ.

Bajo este panorama, lo anterior conduciría, como lo concluyó el Juez A quo, a la orfandad probatoria por parte de los demandantes, quienes faltaron a su carga de demostrar uno de los elementos esenciales de contrato de trabajo que alegan, cual es la prestación personal del servicio a favor de los miembros de LA UNIÓN TEMPORAL ALCANTARILLADO Y ACUEDUCTO DE LA CALLE 2 ENTRE CARRERA 2 Y 4 DEL BARRIO EL BAHO, señores JESUS FRANCISCO SUAREZ GUTIERREZ y OMAR ENRIQUE PAREDES CARRERO, lo que lleva a CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD la sentencia consultada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 04 de mayo de 2021, en cuanto ABSOLVIÓ a la parte demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

Sin costas en esta instancia por cuanto se surtió el grado jurisdiccional de consulta el cual opera por ministerio de la Ley.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD la sentencia consultada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 04 de

mayo de 2021, en cuanto ABSOLVIÓ a la parte demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-002-2019-00261-01
RADICADO INTERNO:	19.930
DEMANDANTE:	NANCY JAIMES MARTÍNEZ
DEMANDADO:	E.S.E. IMSALUD

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandante como beneficiario del grado jurisdiccional de consulta, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandada.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

RAD. ÚNICO:	54 001 31 05 002 2019 00306 00
PARTIDA:	19.957
PROCESO:	APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE:	BENJAMIN CASTAÑEDA FORERO
DEMANDADO:	INDUMINAS TASAJERO Y OTROS.

El Dr. RICARDO BERMÚDEZ BONILLA en calidad de apoderado de la parte demandada, manifiesta en escrito enviado a la secretaría de esta Sala vía correo electrónico de fecha 11 de agosto de 2022, que presenta desistimiento del recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de fecha 30 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta dentro del proceso de la referencia, sin que este Despacho haya resuelto aún sobre esta.

Por lo expuesto el suscrito Magistrado,

R E S U E L V E

1° ACÉPTESE el desistimiento del recurso de apelación presentado Dr. RICARDO BERMÚDEZ BONILLA en calidad de apoderado de la parte demandada, según lo manifestado en memorial enviado a la secretaría de esta Sala el día 11 de agosto de 2022. Lo anterior con fundamento en el artículo 316 del C.G. del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del C. P. del T. y de la S. S.

2° CONDENAR en costas en la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS ($300.000) a cargo de la parte demandada y en favor del demandante.

3º Ejecutoriado el presente auto, continúese trámite al recurso de apelación presentado por la parte demandada en contra del auto de fecha 30 de junio de 2022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
Magistrado

P.T. N° 19564

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-002-2019-00440-01
RADICADO INTERNO:	19.888
DEMANDANTE:	MARTHA LUCÍA CORREA CÁCERES
DEMANDADO:	PROTECCIÓN S.A., PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandada como apelante, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandante.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

SALA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RAD. JUZGADO: 54-001-31-05-002-2019-00485-01
PARTIDA TRIBUNAL: 19.515
JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
DEMANDANTE: CARLOS MARIO ESTRADA RESTREPO
ACCIONADO: CÚCUTA DEPORTIVO FUTBOLL CLUB S.A.
ASUNTO: CONTRATO DE TRABAJO Y PAGO DE COTIZACIONES EN PENSIÓN.
TEMA: CONSULTA

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

La Sala procede a surtir el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida en audiencia del catorce (14) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), dentro del proceso seguido bajo radicado No. 54-001-31-05-002-2019-00485-01 y Partida del Tribunal No. 19.551 el cual fue instaurado por el señor CARLOS MARIO ESTRADA RESTREPO contra el CÚCUTA DEPORTIVO FUTBOLL CLUB S.A. EN REORGANIZACIÓN.

I. ANTECEDENTES:

El demandante a través de apoderado judicial, pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el año 1986 hasta diciembre de 1992 con la demandada. Que se declare probado que devengó como salario entre el año 1986 hasta el 1988 la suma de $1.800.000, para el año 1989 $1.900.000 y desde el año 1990 hasta el 1992 $2.000.000; Declarar probado que CUCUTA DEPORTIVO FUTBOL CLUB S.A. EN REORGANIZACION debe los valores que correspondan a aportes a la seguridad social desde el mes de enero de 1986 hasta diciembre de 1992 por un total de 364.98 semanas, en consecuencia, que sea condenada a pagar a favor de PROTECCIÓN S.A. lo adeudado en cotizaciones a pensión, teniendo en cuenta el salario base de liquidación traído a fecha actual, siendo este un valor total hasta la fecha de DOSCIENTOS ONCE MILLONES DOSCIENTOS SEIS MIL VEINTICUATRO PESOS M/CTE ($211.206.024). Al uso de las facultades extra y ultra petita, indexación y condena en costas procesales.

II. H E C H O S

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los siguientes hechos: que ingreso a laborar como jugador profesional en favor del Cúcuta Deportivo desde el 12 de enero de 1986 hasta el mes de diciembre de 1992, prestando los servicios de manera personal y exclusiva, cumpliendo con los horarios de entrenamiento, viajes, partidos, convocatorias y demás actividades propias del objeto del contrato laboral. Aseguró que devengó salarios entre $1.800.000 hasta $2.000.000. Alega que no le entregaron recibos de pago de seguridad social descontado del salario; los pagos eran siempre en efectivo, con el descuento de la seguridad social. Sostiene que año por año le fue entregado carnet por parte de la empresa CUCUTA DEPORTIVO, carnet de la DIMAYOR que acreditaba la condición de jugador profesional y cuando terminó el contrato, le entregaron el certificado con el cargo de EX JUGADOR del club. Que hasta la fecha y revisado el reporte de historia laboral, se presentan inconsistencias en el historial de las semanas cotizadas en COLPENSIONES pues no se registran los periodos cotizados durante el tiempo laborado con la empresa desde el año de 1986 hasta 1992, por lo que, el 12 de diciembre de 2018 solicitó a través de derecho de petición al CUCUTA DEPORTIVO FUTBOL CLUB S.A. EN REORGANIZACION**,** los soportes correspondientes a los pagos de seguridad social durante el lapso laborado para la empresa, respondiendo el día 2 de enero de 2019, donde pedían aguardar un poco más del tiempo normal de respuesta a los derechos de petición, en aras de verificar en los fondos de pensión la información requerida. Que radicó acción de tutela el día 5 de junio de 2019 y la demandada respondió el día 25 de junio del 2019, manifestando que no cuentan con documentos, soportes, o archivos desde el año 2005 hacia atrás, alegando que no hay prueba que acredite la existencia del vínculo laboral entre las partes. Afirma que realizó traslado de régimen el día 01 de agosto del 2000, del FONDO COLPENSIONES a PROTECCION, sin encontrarse las cotizadas desde el enero del 1986 a diciembre de 1992. Asegura que cuenta con más de 1050 semanas en el Fondo PROTECCION, y la empresa demandada no las cotizó desde enero 12 de 1986 hasta diciembre de 1992, es decir 364.98 semanas valores que asegura, fueron descontados del ingreso mensual como jugador.

III.CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

El apoderado judicial de la demandada CUCUTA DEPORTIVO FUTBOL CLUB S.A. EN REORGANIZACION, aceptó parcialmente los hechos y se opuso a todas las pretensiones incoadas en su contra, manifestando que la sociedad nació a la vida jurídica el día 02 de enero de 2012, tal como consta en el certificado de existencia y representación legal, por lo que, considera que para el Club es un imposible jurídico certificar algo que no le consta al

representante legal, sin que exista una evidencia escrita que lo manifestado por el actor sea cierto, en cuando a que fue trabajador del Cúcuta Deportivo. Afirma que en la demanda se observa mala fe del actor, pues por espacio de 26 años no realizó ninguna solicitud a los anteriores directivos del Cúcuta Deportivo anterior, al igual, que a la actual institución se demoró 6 años en presentar solicitud de certificaciones de aportes a la SSP. Considera que es de conocimiento público que hasta el año 2012 fecha en que los actuales directivos se hicieron a la dirección del Club, esta entidad sufrió una serie de transformaciones y cambios de razón social, hasta la fecha en que adquirida por los actuales directivos, los que solo recibieron archivos del año 2015 en adelante, por lo que, es imposible que en ellos reposen documentos y contratos que evidencien lo afirmado por el demandante, es decir, que fue empleador del Cúcuta Deportivo desde 1986 hasta el año 1992. Propuso como excepciones de fondo, la prescripción, la falta de causa para demandar, mala fe del demandante, cobro de lo no debido, la falta de legitimación en la causa por pasiva.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, en providencia de fecha catorce (14) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), resolvió declarar probada las excepciones de mérito planteadas por las demandada Sociedad Cúcuta Deportivo Futbol Club S.A. en Liquidación, falta de causa para demandar, cobro de lo no debido y falta de legitimación en la causa por pasiva; en consecuencia, absolvió a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra y condenó a la parte demandante en costas procesales.

Para tomar la decisión, el juez a quo recordó la norma aplicable respecto a la presunción del contrato de trabajo y los elementos que lo componen dispuesta en los art. 24 y 24 del CST, al igual que la distribución de la carga probatoria para las partes en contienda, para la cual, trajo a colación lo señalado en la sentencia de la CSJ SL del 05 de agosto de 2009 rad. No.36549

De las pruebas aportadas, estableció que la parte demandante no probó la prestación personal del servicio en calidad de jugador de fútbol en favor de la entidad demandada Cúcuta Deportivo Fútbol Club S.A. hoy en liquidación; (i) que la prueba testimonial decretada a favor de la activa no fue acercada a la audiencia, (ii) del interrogatorio absuelto por el representante legal de la demandada, no se logró la confesión, (iii) tampoco las declaraciones de los testigos acercados por la parte demandada, la señora Norma Osorno y del señor Andrés Bautista, sirven de alguna manera para acreditar la prestación personal del servicio, por cuanto ninguno de ellos tiene conocimiento directo de los hechos de la demanda y, (iv) el interrogatorio absuelto por el demandante, tampoco sirven para acreditar la prestación del servicio puesto que la finalidad del mismo, es lograr la confesión.

Sostuvo que las fotos y los carnets expedidos por la División Mayor de Fútbol Colombiano DIMAYOR aportados por la activa, tampoco constituyen pruebas contundentes para acreditar la prestación del servicio, ya que estas pruebas debieron haberse sumado a otro caudal probatorio que le hubiesen dado mayor valor para determinar los presupuestos probatorios necesarios para acreditar la existencia del contrato de trabajo y los extremos laborales que se alegan en la demanda; citó la providencia T-930A del año 2013 de la Corte Constitucional, sentencias del Consejo de Estado de la Sección Tercera Subsección A en sentencia de marzo 10 del año 2011, con ponencia el doctor Mauricio Fajardo Gómez, en donde se ha citado también sentencias de la Sección Primera de dicha corporación proferidas el 30 de agosto del año 2007 y marzo 25 del año 2010, con ponencia del consejero Rafael Enrique Ostau de Lafont Pianeta y la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia S.L. 3566 del año 2021, sentencia del 24 de octubre del año 2006 radicación 2778.

Del mismo modo, sostuvo que las fotografías mencionadas y los carnets, debían ser valorados como pruebas documentales en los términos dispuestos en el artículo 293 del Código General del Proceso, por lo que, de las fotos no se identifica las fechas o que el actor hubiese prestado el servicio para la demandada y los carnets, fueron elaborados por otra entidad diferente a la pasiva, además, se acreditó que la constitución de la demandada aconteció solamente a partir del 2 de enero del año 2012, y a partir de allí que se pueda predicar por supuesto la prestación personal del servicio en favor de la entidad accionada Cúcuta Deportivo Fútbol Club S.A. hoy en liquidación, identificada con número de identificación tributario 890500817, no así, durante el término pretendido en la demanda.

V. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Surtido el término para presentar alegatos en segunda instancia, se procederá a resolver el conflicto conforme a las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES.

Esta Sala tiene competencia para surtir el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el art. 14 de la Ley 1149 de 2007 y se analizaran los derechos indiscutibles y ciertos a favor de la demandante.

El problema jurídico que concita la atención de la Sala se reduce a determinar si existen pruebas suficientes para demostrar la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante CARLOS MARIO ESTRADA RESTRERO en calidad de trabajador y la sociedad CÚCUTA DEPORTIVO

FUTBOL CLUB S.A. EN REORGANIZACIÓN en calidad de empleador y por tanto tiene derecho al reconocimiento y pago de las cotizaciones al sistema pensional desde el 12 de enero de 1986 hasta el 31 de diciembre de 1992.

Se tendrán en cuenta los documentos debidamente allegados al plenario tanto por el demandante como por la parte demandada de conformidad con los artículos 60 y 61 del C.P. del T. y de la S.S.

Prestación Personal del Servicio.

En este entendido, si la parte demandante pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo, debe probar la configuración de los elementos del mismo establecidos en el artículo 23 del C.S.T., siendo estos, (i) la demostración de la labor personalizada de quien dice tener la calidad de trabajador, (ii) la subordinación o dependencia jurídica permanente del asalariado respecto del empleador, el cual se erige en el elemento tipificante del lazo contractual, pues si no aparece evidenciado se considera que dicho nexo no nació a la vida jurídica y (iii) la remuneración o retribución por el servicio desarrollado.

Adicionalmente, deben probarse los extremos temporales del vínculo laboral, con el fin de poder liquidar las prestaciones sociales a que tendría derecho el trabajador en caso de que se declare la existencia de dicha relación laboral (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sentencia 5 de agosto de 2009. Rad. 36549).

Igualmente es preciso mencionar la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S.T., según la cual, demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado, no es necesario acreditar la continuada subordinación jurídica ya que tal presunción le impone la carga al supuesto empleador de desvirtuarla, a través de la evidencia allegada al proceso.

Al respecto, la Honorable Corte Suprema de Justicia manifestó en su providencia del 24 de abril de 2012, con Radicado N.º 39600, lo siguiente:

> «…para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del C. S del T., que para un caso como el que ocupa la atención de la Sala, sería en su versión posterior a la sentencia de la Corte Constitucional C-665 del 12 de noviembre de 1998 que declaró inexequible su segundo inciso, esto es, en los términos vigentes para el momento de la ruptura del vínculo (1° de marzo de 1999) que consagró definitivamente que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”. Lo anterior significa, que al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario».

Lo anterior significa que al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal a favor de la demandada, para que se presuma el contrato de trabajo y es a ésta última a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiada la operaria, demostrando el carácter autónomo e independiente de los servicios prestados.

Como complemento a lo dicho, el legislador ha puesto al servicio de la causa del trabajador, el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por las partes (art. 53 Constitución Política), con el fin de poner en manifiesto la existencia del contrato de trabajo que subyace, tras la apariencia con que se le pretenda disfrazar en un caso concreto, en aras de dar prevalencia a la verdad y no la apariencia.

Igualmente, corresponde a los jueces garantizar la prevalencia del derecho sustancial (art. 228 CN), sobre las meras formalidades, cuando se advierta una situación que genera injusticias, ello con el fin de proteger el mínimo de derechos irrenunciables del trabajador, y de contera garantizar la materialización de objetivos superiores como el orden justo y la prevalencia del derecho sustancial.

Prestación personal del servicio

En ese orden de ideas, le corresponde a la Sala recurrir a las probanzas traídas a los autos con el fin de establecer, en primer lugar, si en el sub-examine el demandante logró probar la prestación personal del servicio a favor de sociedad demandada CUCUTA DEPORTIVO FUTBOLL CLUB S.A. EN REORGANIZACIÓN, con el fin de que, para su beneficio, sea invertida la carga de la prueba y le corresponda a la pasiva desvirtuar la presunción de que trata el artículo 24 del CST, demostrando el carácter autónomo e independiente en la actividad desarrollada por el demandante.

Revisando entonces el expediente, se observa que de la documental aportada con el libelo demandatorio, en principio no da cuenta de la prestación personal del servicio por parte del demandando, en la que se observa: derecho de petición fechado el 12 de diciembre de 2018 en el que, el demandante solicita a la empresa demandada, certifique el tiempo de servicio prestado durante los años 1986 hasta 1992 (fls.17-20 PDF.01); la contestación de la demandada fecha el 2 de enero de 2019, en la que informó que debían verificar si efectivamente laboró con la sociedad para la época ya que no existe en los archivos de la empresa, dicha información; igualmente, solicito a los fondos de pensiones la certificación al respecto. (fl.25 PDF.01); el 1º de marzo de 2019 nuevamente el actor solicita información sobre su periodo laborado (fl.27 PDF.01), también se aportó la presentación de una acción de tutela y la contestación de la misma pero no se allegó el fallo (fls.35-53 PDF.01); a folios 55-64 se observan unas fotografías de jugadores de un equipo de fútbol, con mensajes suscritos de los nombre de las personas, pero no se conoce quien lo suscribe y quien es el autor de dichos mensajes; de igual forma, se

aportaron una fotografías de carnets expedidos por la DIMAYOR, que trae como información, el nombre y apellido del demandante, los años del 1986-1992, la fotografía del actor, en algunos con firma legible del presidente y el gerente y en otros no. (fl. 65 PDF.01). Por último, la historia laboral de cotizaciones en pensión a favor del actor desde el 16 de febrero de 1994 al 30 de septiembre de 1995 en COLPENSIONES con empleador SERTENOR LTDA, y desde junio del 2003 hasta el mes de noviembre de 2018 con la AFP PROTECCIÓN S.A. con empleadores CTA, TEMPORALES, CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR y con afiliación independiente (fls.71-81 PDF-01).

De los documentos anteriores, se concluye que no existe certeza respecto de la prestación del servicio, pues como bien se concluyo en primera instancia, de la valoración de las fotografías no se permite deducir la presunción del contrato a favor del demandante, ni los extremos laborales ni la remuneración respectiva, así mismo, los carnets sobre los cuales se estampó como jugador a la imagen del actor, no fueron suscritos por la sociedad demandada; razones por las cuales, por sí solos, no pueden ser constitutivos de medios de convicción que puedan tener la virtualidad de hacer constar o demostrar los hechos alegados, en este caso, la prestación del servicio personal.
La declaración rendida por la señora Norma Constanza Osorno Vargas no permite establecer la prestación del servicio, pues la misma manifestó trabajar con la empresa demanda desde el año 2014 en el cargo de contadora publica, dice no constarle el periodo desde el 1986 hasta 1992 y ratificó que la sociedad demandada fue creada en el año 2012.

El demandante manifestó en el interrogatorio, que trabajó como jugador en el Cúcuta Deportivo desde el año 1986 hasta 1992, que firmó contrato, que le pagaban en efectivo y que no tiene soportes de ello, solamente fotografías y los carnets que le entregaba la DIMAYOR.

El señor Arturo Acosta Villaveces manifestó que es abogado y actualmente tiene el cargo de liquidador de la sociedad demandada, asegura que no conoce al actor, que no le constan la expedición de los carnets para los años 1986 y 1992 expedidos por la DIMAYOR, y que el proceso de liquidación inició en el 2014.

El señor Andrés Bautista Martínez afirmó que trabajó en el Cúcuta Deportivo desde el 2015 hasta noviembre de 2020 en el cargo de comunicador social, que no conoce al demandante y que en la época de 1986 hasta 1992 no existía sistematización de los procesos de contratación.

Decisión.

Así las cosas, al valorar las declaraciones rendidas en el marco del principio de libre apreciación de la prueba del artículo 61 del CPTSS, las mismas, tal y como lo concluyo el A quo no resultan suficientes para acreditar la prestación personal del servicio del demandante Carlos Mario Estrada Restrepo a favor de la sociedad demandada CÚCUTA DEPORTIVO FUTBOL S.A. EN

REORGANIZACIÓN pues los testigos asomados a la actuación no les constan los hechos relativos a la actividad que como jugador profesional desarrollo el demandante a favor del club de futbol demandado, pues ingresaron a la institución años después de la alegada prestación de servicios y no conocen al actor, además, los declarantes decretados a favor de la parte activa no se presentaron a la audiencia pertinente , careciendo de esta forma de concretos elementos de juicio que permitan acreditar la prestación del servicio personal.

Bajo este panorama, para la Sala es clara la inexistencia de un vínculo de trabajo entre las partes, ya que no fue probado uno de los elementos esenciales del mismo, cual es la prestación personal del servicio del actor a favor de la sociedad demandada, no habiendo la parte activa cumplido con su deber probatorio respecto del mismo existiendo en el proceso una orfandad probatoria que lleva a CONFIRMAR la sentencia consultada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta del catorce (14) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en cuanto ABSOLVIÓ a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

No se condenará en costas procesales de segunda instancia por surtirse el grado jurisdiccional de consulta que opera de pleno derecho.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día catorce (14) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas procesales de segunda instancia**.**

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Juzgado Segundo Laboral Circuito de Cúcuta
Rad. Juzgado: 54-001-31-05-002-2020-00010-00
Partida Tribunal: 19810
Demandante: JORGE HUERTOS MORENO
Demandada(o): COLFONDOS S.A Y COLPENSIONES
Tema: NULIDAD DE TRASLADO
Ref.: APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recursos de alzada presentados por los apoderados judiciales de las entidades demandadas, así como el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 30 de marzo de 2022, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado N° 54-001-31-05-002-2020-00010-00 y partida de este Tribunal Superior No. 19810 promovido por el señor JORGE HUERTOS MORENO contra la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES S.A.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. A N T E C E D E N T E S

El demandante JORGE HUERTOS MORENO demanda a las entidades anteriormente mencionadas solicitando principalmente que, previos los trámites del proceso ordinario laboral, se **DECLARE** la NULIDAD de la afiliación efectuada a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÌAS COLFONDOS, por la indebida y nula información que le suministrara el fondo privado para que se trasladara de régimen, y en consecuencia, se ordene el traslado a COLPENSIONES de la totalidad de los

dineros que se encuentren depositados en su cuenta de ahorro individual, a las facultades extra y ultra petita y a la condena en costas procesales.

II. H E C H O S

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados en el libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera:

1. Que se afilió al Régimen de Prima media con Prestación definida administrado por el ISS – Hoy COLPENSIONES en el mes de junio de 1987, al cual efectuó diferentes aportes.

2. Que posteriormente se trasladó del Régimen de Prima media con Prestación definida administrado por el ISS – Hoy COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad COLFONDOS S.A mediante solicitud del traslado el día 18 de junio de 1996, y a la fecha, se encuentra afiliado al interior de dicho régimen.

3. Que solicitó su retorno y/o traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al Régimen de Prima media con Prestación definida ante COLPENSIONES y COLFONDOS en reiteradas fechas, ante COLPENSIONES en el mes de noviembre de 2017 y en noviembre de 2019, lo cual fue resuelto de manera negativa por parte de esta entidad; que así mismo, ante COLFONDOS en el mes de octubre de 2019, lo que igualmente fue resuelto de manera negativa.

III. NOTIFICACIÓN A LAS DEMANDADAS

Notificado el libelo a la demandada **COLPENSIONES, S.A**., ésta dio formal contestación señalando que no se opone a las pretensiones principales y secundarias, en el entendido que el demandante se afilió voluntariamente a COLFONDOS, encontrándose incursa en lo establecido por el literal B del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, por estar a menos de 10 años para pensionarse.

Como excepciones de fondo propuso las que denominó BUENA FE, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA Y FALTA DE DERECHO PARA PEDIR, PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO POR FALTA DE PRESUPUESTOS LEGALES PARA SU RECLAMACIÓN, LA INNOMINADA O GENÉRICA, LA INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES, EN CASOS DE INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN, RESPONSABILIDAD SUI GENERIS DE LAS ENTIDADES DE LA SEGURIDAD SOCIAL, SUGERIR UN JUICIO DE PROPORCIONALIDAD Y PONDERACIÓN.

Por su parte, **COLFONDOS S.A.** indicó que NO SE OPONE a la declaratoria de ineficacia o nulidad del traslado del RPM al RAIS y al consecuente retorno a COLPENSIONES; junto con el traslado de aportes y rendimientos existentes en la cuenta de ahorro individual del demandante. Así mismo alega que la información suministrada por COLFONDOS S.A., fue clara, detallada y precisa, e igualmente que la afiliación del demandante a COLFONDOS S.A., fue libre, válida y espontánea, razón por la cual no se generó ningún tipo de perjuicio.

Como excepciones de mérito propuso las excepciones que denominó CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PROPIAS DEL OBJETO Y DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE COLFONDOS S.A., BUENA FE DE COLFONDOS S.A., INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER EL SEGURO PREVISIONAL CUANDO SE DECLARA LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA Y PORQUE AFECTA DERECHOS DE TERCEROS DE BUENA FE, INNOMINADA O GENÉRICA.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el Juzgado de conocimiento que lo fue el SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, en sentencia de fecha 30 de marzo de 2022, resolvió lo siguiente:

> **PRIMERO:** DECLARAR, la ineficacia, en sentido estricto, de la afiliación del señor JORGE HUERTAS MORENO a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A., suscrita el 18 de junio del año 1996, por los motivos expuestos. En consecuencia, declarar, que, para todos los efectos legales demostrados, no surtió efecto.
>
> **SEGUNDO: ORDENAR**, a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A., a devolver, al sistema todos los valores, que hubiese recibido con motivo de la afiliación del demandante, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de las aseguradoras, con todos sus frutos, intereses, como lo dispone el artículo 1746 del código civil, esto es, con el rendimiento, que se hubiere causado, en virtud, del regreso automático, al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones.
>
> **TERCERO: ORDENAR**, a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, que una vez la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A., de conformidad a lo aquí ordenado, proceda a adoptar el traslado, del señor JORGE HUERTAS MORENO, del régimen de ahorro individual con solidaridad, al régimen de prima media con prestación definida.

CUARTO: CONDENAR, a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A., a asumir, los deterioros sufridos, por el bien administrado, en caso de que estos, se hubiesen causado, esto es las mermas sufridas, es el capital destinado, a la financiación de la pensión, por los gastos de administración y demás conceptos establecidos, en el artículo 2060, de la ley 100 de 1993, los cuales, serán asumidos de su propio patrimonio siguiendo las reglas del artículo 963 del código civil e inclusive de manera indexada.

QUINTO: CONDENAR, en costas a la parte demandada Colfondos S.A., fijando como agencias en derecho a favor de la parte demandante la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

La anterior decisión la fundamentó en el hecho que no existe en el expediente, prueba idónea que indique el cumplimiento de la obligación de una veraz, completa y cierta información al afiliado al momento de su traslado al régimen pensional administrado por fondo privado; que entonces para el despacho existió una afectación del derecho fundamental de dignidad de la trabajador a una vida digna, con una pensión por un valor mucho menor de mantenerse en el régimen, donde se está saltando la libertad de voluntad de escoger libremente el fondo por la parte interesada del afiliado, que tenía derecho a recibir una información veraz.

V. RECURSOS DE APELACIÓN

PARTE DEMANDADA- COLFONDOS

La AFP COLFONDOS no se encontró de acuerdo con la anterior sentencia, respecto de las condenas impuestas ya que considera que no se generó ningún tipo de deterioro por el bien administrado y el concepto de “mermas” hace alusión a una pérdida o disminución, lo que se torna contrario a la realidad, toda vez que la cuenta de ahorro individual del demandante generó los respectivos rendimientos desde su traslado surtido, esto es para el año 1996.

Hizo hincapié en que no es procedente ordenar la devolución de lo que COLFONDOS descontó por comisión de administración, pues se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual del demandante, descuentos realizados conforme a la ley y como contraprestación a una buena gestión de administración, como es legalmente permitido frente a cualquier entidad financiera.

Resaltó que COLFONDOS actuó de buena fe la cual debe presumirse conforme al artículo 83 de la Constitución Política, máxime cuando esta no fue controvertida dentro del proceso.

Que pese al allanamiento de las pretensiones de la demanda, no puede desconocerse que el demandante libre y voluntariamente se afilió a COLFONDOS S.A., y que en virtud de ello se encuentra bajo las prerrogativas y características propias del RAIS, las cuales le fueron puestas en conocimiento oportunamente.

Finalmente, advirtió que las mermas no hicieron parte dentro de la limitación del litigio y no fueron objeto de debate, por lo cual no era posible la imposición de tal condena en perjuicio de COLFONDOS S.A máxime cuando esta no resulto probada dentro del plenario.

PARTE DEMANDADA- COLPENSIONES

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES no se encontró de acuerdo con la anterior decisión, por lo que interpuso recurso de apelación en su contra, manifestando que la ineficacia del traslado no es procedente por estar fundamentada en la falta de información al afiliado, siendo que el demandante estaba capacitado para entender la obligación que adquirió cuando registró su traslado de régimen de acuerdo a la Ley 100 de 1993. Señaló también que el ISS –hoy Colpensiones, no participó en el traslado de régimen de la actora y no tiene ninguna responsabilidad en ese hecho.

Se refirió a la obligatoriedad que surge de recibir al demandante dentro del régimen de prima media, por cuanto esa situación genera una inestabilidad financiera para el régimen de pensiones, teniendo en cuenta que el demandante siempre ha cotizado dentro del régimen de ahorro individual, y que el traslado de los fondos pensionales nunca son suficientes para el otorgamiento de las pensiones, por lo que se genera un desbalance dentro de Colpensiones, situación que se debe tener en cuenta al momento de generar los traslados de régimen pensional faltando menos de los 10 años para adquirir la pensión, transgrediendo la normatividad vigente desde la Ley 100.

Por último, enfatizó en la excepción de prescripción formulada en la contestación de la demanda.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que se encuentran debidamente

consignados en el expediente digital, y una vez cumplido el término para el efecto, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA. La Sala asume la competencia para decidir los recursos de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001; igualmente, por haber impuesto la sentencia proferida en primera instancia, una carga presupuestaria a COLPENSIONES, se surtirá el grado jurisdiccional de consulta.

Se procede entonces a plantear los siguientes problemas jurídicos:

1. Con fundamento en el caudal probatorio aportado, establecer si es procedente declarar la nulidad del traslado de régimen pensional, efectuado por el demandante el día 18 de junio del año 1996 a COLFONDOS S.A. –régimen de ahorro individual con solidaridad.

2. De ser procedente la nulidad del traslado de régimen pensional, establecer cuáles son las consecuencias jurídicas que generarían dicha declaración, tanto para COLFONDOS S.A., como para la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES entidad a la que se encontraba afiliado con anterioridad.

3. Examinar si la acción tendiente a obtener la nulidad del traslado de régimen pensional, puede promoverse en cualquier tiempo o si por el contrario está sujeta al fenómeno extintivo de los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social. Esto, conforme a la excepción de prescripción planteada por Colpensiones.

4. Por último, se revisará las costas procesales y agencias en derecho.

ANÁLISIS PROBATORIO

A fin de resolver lo anterior, la Sala acatando lo normado en los artículos 60 y 61 del C.P. del T. y de la S.S., tendrá como pruebas los documentos debidamente allegados al plenario tanto por el demandante como por las entidades demandadas, advirtiendo que no se propuso tacha alguna por falsedad respecto de los documentos allegados al plenario. También se tomará en cuenta el interrogatorio efectuado al demandante en lo concerniente.

SOLUCIÓN AL PRIMER PROBLEMA JURÍDICO

Dado que lo pretendido por el demandante es que se declare la nulidad del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, toda vez que su transferencia del ISS a hoy COLFONDOS. se dio por engaños, arguyendo que los asesores de dicha AFP no le informaron adecuadamente las implicaciones que generaba el traslado, es menester por parte de esta Sala analizar, si el mencionado traslado se ajustó a las normas reguladoras de este tema y si no estuvo viciado el consentimiento del señor JORGE HUERTAS MORENO para realizar el cambio advertido.

Aclarado lo anterior, esta colegiatura precisa que los afiliados al sistema de seguridad social están facultados para escoger libremente a qué régimen se afilian, tal como lo preceptúa el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1.993, en el que va inmerso como principio fundamental el consentimiento libre e informado y, en el evento de que se vislumbre un vicio en su producción o por la indebida información o su ausencia, será posible declarar la nulidad de tal escogencia.

El artículo 97 de la ley 100 de 1.993, enmarcó a los fondos de pensiones como constitutivos de un patrimonio autónomo de propiedad de los afiliados, lo que conlleva a la exigencia del cuidado de los intereses de quienes se liguen a ellas, el que inicia desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de su afiliación a la administradora, dada la confiabilidad de quienes van a entregar sus ahorros y sus seguros de previsión para su vejez, su invalidez o una eventual pensión de sobreviviente para sus beneficiarios.

Por tanto se entiende que, las administradoras de fondos de pensiones están obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y adecuada la provisión del servicio público de pensiones, con fundamento constitucional en el artículo 48 de la Carta Política, desarrollado por los artículos 90 y s.s. de la Ley 100 de 1.993; así mismo, se advierte, que el deber de información que le impone la ley a las administradoras de pensiones, se entiende como **obligación de carácter profesional** que se materializa a través de expertos en la materia a quienes le corresponde suministrar toda la información necesaria y relevante según sea el escenario en que se encuentra el afiliado o potencial vinculado, lo que implica una asesoramiento desde la antesala de la afiliación y que se extiende a todas las etapas de este proceso hasta que se garantice el disfrute de la pensión.

Por otra parte, el Decreto 656 de 1.994 "*por el cual se establece el régimen jurídico y financiero de las sociedades que administren fondos de pensiones*" impuso en sus artículos 14 y 15 las obligaciones que debe cumplir con decoro y apego a las responsabilidades propias, esto es con diligencia, prudencia y pericia, como también toda que se le integre por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del Código Civil, regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual en ejecución de la buena fe; por lo que es claro que el deber de

información a cargo de las administradoras de los fondos de pensiones no solo es exigible con la expedición del Decreto 2071 de 2015.

Recordemos igualmente que el Decreto 2071 de 2.015 y la circular Externa 016 de 2.016 de la Superintendencia Financiera, persiguen superar las inconsistencias que ha generado el traslado masivo entre regímenes sin ningún tipo de información haciendo obligatorio que el afiliado reciba información veraz de manera simultánea por parte de las Administradoras de Fondos de Pensiones pertenecientes al régimen de ahorro individual con solidaridad y al régimen de prima media, garantizando así que en efecto el afiliado conforme a su situación particular tenga una libertad contractual transparente, y pueda adoptar la decisión que mejor le convenga, a tiempo y con la mayor garantía de beneficios con base en la densidad de cotizaciones o capital por él acumulado.

Por lo antes mencionado, los fondos de pensiones son entidades con responsabilidades profesionales, aspecto plenamente respaldado en los artículos 14 y 15 del decreto 656 de 1994 y 1603 de C.C., por su responsabilidad en un tema tan técnico y profesional tienen el deber y la obligación de entregar una información clara y comprensible a las personas interesadas en adquirir sus servicios y afiliarse a las mismas.

Aunado a lo anterior, en reiterados pronunciamientos la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dispuso que si al momento de realizarse el acto de afiliación o cambio de régimen pensional, no hay una información clara, completa y comprensible por parte del Fondo de Pensiones hacia el usuario de dichos servicios, tal acto no tendrá la efectividad suficiente y dará lugar a la declaratoria de la ineficacia o nulidad del traslado, no siendo suficiente el simple consentimiento informado expresado en el formulario de afiliación, ya que esto no demuestra que en efecto se cumplió con el deber de suministrar dicha información, demostración está que por demás se encuentra, dentro de un proceso judicial, en cabeza del Fondo de Pensiones, invirtiéndose la carga de la prueba. (Ver sentencias de radicados N° 31989 de 2008 M.P. Eduardo López Villegas, N° 31314 de 2011. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón; N° 33083 del 22 de noviembre de 2011, la SL 9519 radicado n° 55050 del 22 de julio de 2015, la SL 19447 radicado n° 47125 de 27 de septiembre de 2017, SL 17595 con radicado n° 46292 de 18 de octubre de 2017, la sentencia SL 2372 con radicado n° 45041 de 23 de mayo de 2018, sentencia SL 47990 del 28 de febrero de 2018 y SL 1452 de 2019).

En conclusión, para que el operador judicial declare la nulidad de traslado de régimen pensional, deberá realizar un análisis minucioso sobre la actuación administrativa desarrollada por la administradora de pensiones, con el fin de verificar y constatar que el afiliado recibió la información adecuada, suficiente y cierta sobre su traslado, bajo el entendido de que las mencionadas entidades fueron creadas para cumplir un servicio público como lo es la

seguridad social, con conocimientos y experiencia que resultan confiables a los ciudadanos quienes les entregan sus ahorros para la previsión a su vejez, invalidez o muerte.

Es de suma importancia resaltar que, este deber conlleva, a que el afiliado goce de un completo y certero conocimiento sobre la posibilidad de elegir voluntariamente, en permanecer en el régimen público o privado de seguridad social en pensión y le permite entender sobre los beneficios y desventajas de cada uno, ya que a pesar de cubrir los mismos riesgos, cada administradora ofrece diferentes alternativas que dependiendo del aporte, de la edad, de la fecha inicial de afiliación y de otras características procesales y sustanciales, los resultados son disímiles respecto al capital ahorrado, la liquidación de las pensiones, requisitos y exigencias para ser beneficiario de las prestaciones.

Y entonces, según lo expuesto, se encuentra en cabeza del fondo de pensiones la obligación de controvertir la declaración de ineficacia del acto de traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, dado que, en su libelo introductorio, el señor JORGE HUERTAS MORENO afirma que esa decisión aparentemente libre y voluntaria de trasladarse, no estuvo precedida de la suficiente ilustración por parte de COLFONDOS S.A., lo que genera, a su juicio, una ausencia de consentimiento de libertado y voluntariedad.

CASO CONCRETO

Bajo el amparo de lo expuesto en líneas anteriores, se tiene que el demandante JORGE HUERTAS MORENO estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida desde el mes de junio de 1987, hasta que se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, mediante afiliación al fondo de pensiones COLFONDOS S.A a partir del 18 de junio de 1996 suscribiendo formato de traslado N.º 719675.

Revisando las pruebas allegadas al plenario, se evidencia que si bien en el formato visto a página 69, en archivo PDF 03 del expediente digital, el cual fue suscrito por el demandante, se dejó plasmado que su traslado entre régimen se dio de manera voluntaria, esto es, que "*se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones*", considera la Sala que estas calidades de la decisión no se encuentran demostradas, toda vez que la información que debe ser suministrada al posible afiliado, como se dijo en líneas anteriores, no debe ser una simple expresión genérica como se consignó en el formulario de afiliación, y en virtud de la carga de la prueba que emana dentro del presente asunto a cargo de COLFONDOS S.A., se tiene que ningún elemento probatorio fue aportado por ella, con la intención de acreditar que en este caso en particular, suministró al demandante, la información necesaria y relevante que lleva consigo la migración de régimen pensional.

Así las cosas, en efecto, COLFONDOS no demostró que por su parte, se

hubiera realizado una oferta respecto de proyecciones sobre el posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, que desde luego su resultado final, dependería del comportamiento real e histórico de variables, como el rendimiento financiero de los fondos, como tampoco se demostró que se proporcionara una comparación con el monto pensional que recibiría en el régimen de prima media, es decir, no se evidencia el estudio holístico entre las ventajas y desventajas que representara cada régimen para el caso particular de la demandante.

Reiterándose que, le correspondía a dicho FONDO acreditar que informó de manera clara, suficiente y apegada a la realidad, al demandante en todo lo concerniente a las implicaciones del cambio de régimen pensional; no obstante, como ya se advirtió, en el expediente no obra prueba alguna tendiente a demostrar que se cumplió con tal presupuesto legal, por lo que la simple manifestación genérica como la contenida en la solicitud de vinculación, no es suficiente para inferir que existió una decisión documentada por parte del actor, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales por cuenta de la pasiva COLFONDOS.

En ese orden de ideas, se encuentra demostrado el error al que se indujo al demandante en el momento de su traslado, debido a la ausencia de una construcción comunicativa del estudio del impacto en el derecho pensional del afiliado, por lo que, se configura una falta al deber de información y buen consejo, de la administradora demandada COLFONDOS S.A, y por consiguiente, encuentra esta Sala que es totalmente nulo e ineficaz el traslado y afiliación efectuada al régimen de ahorro individual del demandante ante el fondo privado por vicio del consentimiento (error) por falta de asentimiento informado, no asistiéndole la razón a los recurrentes y quedando de esta manera resuelto el primer problema jurídico planteado en forma favorable al demandante JORGE HUERTAS MORENO por lo que, en esta instancia se CONFIRMARÁ lo resuelto por el juez A quo.

SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO- MONTOS A RESTITUIR

Retomando lo dicho en precedencia, resulta claro que COLFONDOS S.A., incumplió con su deber de información sobre las incidencias, ventajas o desventajas que podría conllevar el cambio al RAIS que se surtió con la suscripción del formulario por el demandante JORGE HUERTAS MORENO el día 18 de Junio de 1996, por lo que, las consecuencias o efectos jurídicos que genera la declaración de la ineficacia o nulidad de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual, es que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías COLFONDOS S.A., realice la devolución de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los GASTOS DE ADMINISTRACIÓN al ISS, hoy COLPENSIONES tal como fue señalado por en la sentencia SL17595 del 2017 proferida por la CSJ en

su Sala de Casación Laboral donde se rememoró la de radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008, que señaló en lo pertinente que «…las prestaciones acaecidas no son plenamente retroactivas…».

Además, la mencionada Corporación se pronunció en su sentencia con Rad. 68852 del 09 de octubre de 2019, de la siguiente manera al analizar los efectos de la declaratoria de ineficacia de un traslado:

> Según este artículo, declarada la ineficacia, las partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al *statu quo ante* no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen.
>
> Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por Colpensiones.
>
> Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).

En este mismo sentido, la mencionada Corporación en su sentencia Rad. 31989 del 8 de septiembre, señaló:

> Como la nulidad fue una conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de la mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que

> hubiera incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C…"

Así las cosas, es claro que al declararse la ineficacia del traslado que tuvo lugar de COLPENSIONES hacia COLFONDOS, las cosas deben retrotraerse para, hasta donde sea posible, hacer como si traslado no hubiera tenido lugar, siendo entonces procedente la devolución por parte de dicho fondo privado a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, de manera completa, de todas las prestaciones que el afiliado hubiera recibido, garantizando las situaciones consolidadas, es decir, las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado, los gastos de representación, y los demás valores dictados en la sentencia apelada y consultada, montos estos que conforman el capital total que debe ser reintegrado en el régimen de prima media para evitarle pérdidas o consecuencias desfavorables al afiliado, en sus respectivos periodos de cotización.

Por lo anterior, se **CONFIRMA** en este sentido la sentencia apelada y consultada.

TERCER PROBLEMA JURÍDICO-PRESCRIPCIÓN

Dicho lo anterior es necesario para esta Sala, pronunciarse respecto de la excepción de prescripción formulada por la demandada AFP COLPENSIONES, y que fue materia de inconformidad por esta, la cual se procede a denegar su prosperidad bajo los siguientes razonamientos.

La selección de régimen pensional es un acto derivado de la relación de afiliación (artículo 13 de la Ley 100 de 1993, hoy modificado por el artículo 2° de la Ley 100 de 1993 y 11 del Decreto 692 de 1994), de tal suerte que la circunstancias en que se dio el traslado al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad de la demandante, precedido del deber del buen consejo por parte de la administradora de pensiones en la oferta precontractual de servicios que en el presente caso no se avizora, fue, en esencia, la forma en que nació a la vida jurídica el HECHO DE LA AFILIACIÓN al régimen de ahorro individual, por lo tanto, esa concreta situación fáctica que resulta inherente a la consolidación del ESTATUS PENSIONAL del demandante no está sujeta al fenómeno de la prescripción, lo que igualmente se predica de la condición de afiliado y los actos que emanen de tal condición, pues de allí surge el derecho a percibir y disfrutar vitaliciamente de la respectiva pensión.

En ese sentido, podemos concluir que la condición de afiliado y por ende, la del traslado de régimen pensional, son situaciones jurídicas asimilables al estatus pensional.

De otro lado, la Corte Suprema de Justicia en reiterados pronunciamientos, ha señalado que los elementos consustanciales de la pensión no prescriben, como es el caso, del factor porcentual de la mesada, el salario, los límites temporales del IBL y la indexación, por lo que, la afiliación y cualquier acto derivado de la misma en el sistema pensional, a pesar que no sea un factor cuantitativo del derecho, necesariamente deben calificarse como elementos esenciales de status pensional, porque recuérdese que de la validez jurídica de esos actos deriva no solo el régimen a aplicar al pensionado, sino también a cual la entidad administradora de fondos de pensiones le compete el reconocimiento y pago de una prestación económica.

En suma, al tener la afiliación y sus actos subsiguientes, una estrecha relación con el derecho pensional, valga decir, por ser inherentes al mismo, resulta viable formular los reparos correspondientes en cualquier tiempo, al punto que, si se pensara de forma contraria, ni siquiera sería viable el retorno al régimen de prima media, en el evento en que se cumpla el requisito de permanencia mínima, ni los traslados entre administradoras pensionales.

Es entonces el fenómeno de la prescripción inaplicable, tratándose de la petición de nulidad de traslado de régimen pensional, y ello obedece a la génesis de la ineficacia del traslado, que tiene como objetivo último la viabilidad de alcanzar la pensión de vejez, derecho de carácter irrenunciable e imprescriptible, por manera que si se genera una irregularidad en el procedimiento de traslado de un afiliado, no guarda fundamento constitucional el hecho de que se restrinja tal declaratoria a un término específico, pues aducir tal argumento, implicaría en la mayoría de los casos truncar el derecho del afiliado a adquirir una pensión de vejez en las condiciones más beneficiosas.

Igualmente, este criterio de imprescriptibilidad tiene sustento en argumentos expuestos en pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral, en providencia STL4593 de 2015, Radicación 39718 siendo magistrado ponente Jorge Mauricio Burgos Ruiz, donde se señaló que la nulidad de traslado sería imprescriptible si estuviera estrechamente ligado con la adquisición del derecho pensional, como derecho fundamental y como prestación económica ligada al mínimo vital y al derecho al trabajo del demandante, y el mismo estuviere amenazado con la proposición del medio defensivo de la prescripción.

En virtud a lo anterior, esta Sala arriba a la conclusión sobre la imprescriptibilidad del derecho a solicitar la nulidad de la afiliación, si se tiene en cuenta que precisamente la afiliación es la que genera para el afiliado la posibilidad de obtener el derecho pensional, por supuesto, en las condiciones más beneficiosas, por lo que al estar íntimamente ligados, afiliación y status de pensionado, de ambos se debe predicar la imprescriptibilidad para hacer valer tales derechos de forma que se acompasen a la legalidad.

COSTAS PROCESALES

Por último, se rememora que las costas judiciales son aquellas erogaciones económicas que comporta la atención de un proceso judicial, en las que se incluyen: (i) **las expensas**, que son los gastos realizados y necesarios para adelantar el proceso y los causados en el desarrollo de la actuación, pero siempre distintos de los honorarios que se pagan a los abogados, como por ejemplo, la producción de determinadas pruebas, el valor del desplazamiento y el tiempo ocupado por los testigos en su declaración, las copias necesarias para surtir determinados recursos etc., y (ii) **las agencias en derecho**, que consisten en el valor que el juzgador le da al trabajo del profesional del derecho que ha salido avante en el proceso, las que le corresponde pagar a la parte que resulte derrotada judicialmente; entonces, éste último rubro sumado con las expensas integran el concepto de costas.

En ese orden de ideas, tal y como se ha señalado en múltiples pronunciamientos de esta Sala, en lo que respecta a las costas procesales, debe indicarse, que el artículo 365 del Código General del Proceso, establece un criterio objetivo sobre las mismas, el cual es, que serán a cargo de la parte vencida en juicio.

Por tal motivo, se condenará en costas de segunda instancia a las partes vencidas en la presente actuación respecto del recurso de apelación, las partes demandadas, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS ($400.000) a cargo de cada una de las demandadas, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES S.A., y COLFONDOS, S.A., y en favor del demandante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA por intermedio de su SALA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VIII RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD la sentencia apelada y consultada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 30 de marzo de 2022.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandada, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS ($400.000) a

cargo de cada una de las demandadas, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, S.A., y COLFONDOS, S.A., y en favor del demandante.

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Juzgado Segundo Laboral Circuito de Cúcuta
Rad. Juzgado: 54001-31-05-002-2020-00285-00
Partida Tribunal: 19833
Demandante: PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR
Demandada(o): COLPENSIONES Y PROTECCIÓN
Tema: NULIDAD DE TRASLADO
Ref.: APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver los recursos de alzada presentados por los apoderados judiciales de las entidades demandadas, así como el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 21 de abril de 2022, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado N°54001-31-05-002-2020-00285-00 y partida de este Tribunal Superior No. 19833 promovido por el señor PABLO ANTONIO GONZALEZ contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, S.A. y PROTECCIÓN.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. A N T E C E D E N T E S

El demandante **PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR** demanda a las entidades anteriormente mencionadas, para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se **DECLARE** la NULIDAD de la afiliación efectuada a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÌAS PROTECCIÓN, por la indebida y nula información que le suministrara el fondo privado para que se trasladara de régimen, y en consecuencia, se ordene el traslado a COLPENSIONES de la totalidad de los dineros que se encuentren depositados en su cuenta de ahorro individual, a las facultades extra y ultra petita y a la condena en costas procesales, subsidiariamente solicitó que se reconozcan a su favor los perjuicios causados así como la pensión de vejez en las mismas condiciones y circunstancias a que tendría derecho si se hubiese pensionado en el Régimen de Prima media con prestación definida, y subsidiaria a la pretensión N°

2 solicitó que se debe proceder a reconocer la diferencia entre el valor de la pensión por vejez que deba ser reconocida por el Régimen de Ahorro individual con Solidaridad, y la mesada pensional que le correspondería en el Régimen de Prima media con prestación definida, dineros que deben ser recibidos y calculados mediante un cálculo actuarial o de manera mensual con la mesada pensional de forma vitalicia.

II. H E C H O S

El demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados en el libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera:

1. Indicó que nació el 04 de septiembre de 1957, cumpliendo la edad mínima requerida dentro del Régimen de Prima Media para acceder a la Pensión de Vejez, el mismo día y mes del año 2019
2. Que estuvo afiliado al Régimen de Prima media con Prestación definida desde el día 01 de julio de 1984.
3. Que se trasladó del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – hoy COLPENSIONES al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, mediante afiliación a PROTECCION aparentemente siendo una decisión libre y voluntaria, sin estar precedida de la suficiente ilustración por parte del fondo que lo recibió.
4. Que el señor PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR, a la fecha, ha cotizado al Sistema General de Pensiones con los dos Regímenes más de 1663 semanas.

III. NOTIFICACIÓN A LAS DEMANDADAS

Notificado el libelo a la demandada, **PROTECCIÓN S.A**. indicó que se opone a las pretensiones principales, subsidiarias y subsidiaria a la pretensión N°2 incoadas por el demandante, ya que en el traslado efectuado no existió vicio alguno que amerite o genere su nulidad o ineficacia y de accederse a las súplicas de la demanda, sería como que el demandante desconociera su propio acto, lo que contraviene el principio de buena fe contractual.

Como mérito propuso las excepciones que denominó INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DE DEVOLVER LA COMISIÓN DE ADMINISTRACIÓN CUANDO SE DECLARA LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA, INEXISTENCIA DE LA ABLIGACIÓN DE DEVOLVER EL SEGURO PREVISIONAL CUANDO SE DECLARA LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA Y POR QUE AFECTA DERECHO DE TERCEROS DE BUENA FE, INNOMINADA

Por su parte, **COLPENSIONES, S.A**., ésta dio formal contestación oponiéndose a las pretensiones principales, subsidiarias y subsidiaria N°2 inmediatamente anterior de la demanda, en el entendido que por parte de COLPENSIONES no se tuvo ninguna intervención al momento de brindar

información al hoy demandante PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR, quien fue de manera libre y voluntaria, quien tuvo la facultad para decidir qué fondo le favorecía para obtener su derecho a la pensión; ya que en este momento tenía otras expectativas.

Como excepciones de fondo propuso las que denominó BUENA FE, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DEMANDADA Y FALTA DE DERECHO PARA PEDIR, COBRO DE LO NO DEBIDO POR FALTA DE PRESUPUESTOS LEGALES PARA SU RECLAMACION, LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES EN CASOS DE INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN, INOPONIBILIDAD POR SER TERCERO DE BUENA FE, RESPONSABILIDAD SUI GENERIS DE LAS ENTIDADES DE LA SEGURIDAD SOCIAL, SUGERIR UN JUICIO DE PROPORCIONALIDAD Y PONDERACIÓN, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, PRESCRIPCIÓN, IMPOSIBILIDAD DE VOLVER AL ESTADO MISMO DE LAS COSAS POR HABER UN HECHO CONSUMADO, INOMINADA O GENERICA.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el Juzgado de conocimiento SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, en audiencia de fecha 21 de abril del 2022, resolvió lo siguiente:

1. PRIMERO: DECLARAR la inexistencia de la afiliación del señor PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR, a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A., por los motivos expuestos, en consecuencia, DECLARAR a todos los efectos legales que el traslado de régimen de ahorro individual con solidaridad no surtió efectos.

2. SEGUNDO: ORDENAR a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A. a devolver al régimen de prima media con prestación definida los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación del demandante, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de aseguradora con todos sus frutos e intereses como lo dispone el Art. 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieran causado, en virtud del regreso automático al régimen de prima media con prestación definida de Colpensiones.

3. TERCERO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES que, una vez la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A. de cumplimiento a lo aquí ordenado, proceda aceptar el traslado del señor PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida.

4. CUARTO: CONDENAR a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A. a asumir los deterioros sufridos por el bien administrado, en caso de que se hubieren causado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, por los gastos de los Administración y demás conceptos establecidos en el Art. 20 y 60 de la Ley 100 de 1993 en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos de su propio patrimonio siguiendo las reglas del art. 963 del Código Civil, esto es inclusive en forma indexada.

La anterior decisión la fundamentó en el hecho que no existe en el expediente, ninguna prueba que indique el cumplimiento de la obligación de una veraz, completa y cierta información a la afiliada al momento de su traslado al régimen pensional administrado por fondo privado. En relación a lo anterior, para el despacho la entidad demandada PROTECCIÓN S.A. como Administradora de Fondo de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, tenía la obligación de demostrar que en la fecha en que el actor solicitó su traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, le suministró información clara, suficiente y precisa sobre las consecuencias positivas y negativas de su decisión, que comprendiera no únicamente los beneficios sino los riesgos que este implicaba.

V. RECURSOS DE APELACIÓN

PARTE DEMANDADA- COLPENSIONES

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES no se encontró de acuerdo con la anterior decisión, por lo que interpuso recurso de apelación en su contra, manifestando que no es posible aceptar el traslado del demandante PABLO ANTONIO AFANADOR teniendo en cuenta lo establecido del art. 2 de la Ley 797 del 2003, el cual modificó el literal e) del art. 13 de la Ley 100 de 1993.

Que la obligatoriedad que surge de recibir al demandante dentro del régimen de prima media, genera una inestabilidad financiera para el régimen de pensiones, teniendo en cuenta que el demandante siempre ha cotizado dentro del régimen de ahorro individual, y que el traslado de los fondos pensionales nunca es suficiente para el otorgamiento de las pensiones, por lo que se genera un desbalance dentro de Colpensiones.

Señaló, también, que el ISS –hoy Colpensiones, no participó en el traslado de régimen del actor y no tiene ninguna responsabilidad en ese hecho.

Por último, se reiteró la excepción de prescripción formulada en la contestación de la demanda.

PARTE DEMANDADA-PROTECCIÓN, S.A.

La parte sustentó su recurso en el hecho que considera que la entidad cumplió con la normatividad vigente a la fecha del traslado.

Sobre la condena en torno a los rendimientos y la comisión de administración, señaló que no es procedente, toda vez que se trata de prestaciones ya acaecidas y ocurridas por la buena administración de la AFP.

En relación con las cuotas a las primas pagadas por los seguros, comentó que dicho porcentaje fue descontado de acuerdo a la ley, y que fue enviado directamente a un tercero de buena fe, tercero que nada tuvo que ver con la afiliación del demandante para con la AFP.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que se encuentran debidamente consignados en el expediente digital, y una vez cumplido el término para el efecto, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA. La Sala asume la competencia para decidir los recursos de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001; igualmente, por haber impuesto la sentencia proferida en primera instancia, una carga presupuestaria a COLPENSIONES, se surtirá el grado jurisdiccional de consulta.

Se procede entonces a plantear los siguientes problemas jurídicos:

1. Con fundamento en el caudal probatorio aportado, establecer si es procedente declarar la nulidad del traslado de régimen pensional, efectuado por el demandante PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR a PROTECCIÓN S.A. –régimen de ahorro individual con solidaridad.

2. De ser procedente la nulidad del traslado de régimen pensional, establecer cuáles son las consecuencias jurídicas que generarían dicha declaración, tanto para AFP PROTECCIÓN S.A., como para la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones- entidad a la que se encontraba afiliado con anterioridad.

3. Examinar si la acción tendiente a obtener la nulidad del traslado de régimen pensional, puede promoverse en cualquier tiempo o si por el contrario está sujeta al fenómeno extintivo de los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

4. Por último, se revisará la inconformidad de COLPENSIONES para con las costas procesales y agencias en derecho.

ANÁLISIS PROBATORIO

A fin de resolver lo anterior, la Sala acatando lo normado en los artículos 60 y 61 del C.P. del T. y de la S.S., tendrá como pruebas los documentos debidamente allegados al plenario tanto por el demandante como por las entidades demandadas, advirtiendo que no se propuso tacha alguna por falsedad respecto de los documentos allegados al plenario. También se tomará en cuenta el interrogatorio efectuado al demandante en lo concerniente.

SOLUCIÓN AL PRIMER PROBLEMA JURÍDICO

Dado que lo pretendido por el demandante es que se declare la nulidad del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, toda vez que su transferencia del ISS a hoy PROTECCION S.A. se dio por engaños, arguyendo que los asesores de dicha AFP no le informaron adecuadamente las implicaciones que generaba el traslado, es menester por parte de esta Sala analizar, si el mencionado traslado se ajustó a las normas reguladoras de este tema y si no estuvo viciado el consentimiento del señor PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR para realizar el cambio advertido.

Aclarado lo anterior, esta colegiatura precisa que los afiliados al sistema de seguridad social están facultados para escoger libremente a qué régimen se afilian, tal como lo preceptúa el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1.993, en el que va inmerso como principio fundamental el consentimiento libre e informado y, en el evento de que se vislumbre un vicio en su producción o por la indebida información o su ausencia, será posible declarar la nulidad de tal escogencia.

El artículo 97 de la ley 100 de 1.993, enmarcó a los fondos de pensiones como constitutivos de un patrimonio autónomo de propiedad de los afiliados, lo que conlleva a la exigencia del cuidado de los intereses de quienes se liguen a ellas, el que inicia desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de su afiliación a la administradora, dada la confiabilidad de quienes van a entregar sus ahorros y sus seguros de previsión para su vejez, su invalidez o una eventual pensión de sobreviviente para sus beneficiarios.

Por tanto se entiende que, las administradoras de fondos de pensiones están obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y adecuada la provisión del servicio público de pensiones, con fundamento constitucional en el artículo 48 de la Carta Política, desarrollado por los artículos 90 y s.s. de la Ley 100 de 1.993; así mismo, se advierte, que el deber de información que le impone la ley a las administradoras de pensiones, se entiende como **obligación de carácter profesional** que se materializa a través de expertos en la materia a quienes le corresponde suministrar toda la información necesaria y relevante según sea el escenario en que se encuentra el afiliado o potencial vinculado, lo que implica una asesoramiento desde la antesala de la afiliación y que se extiende a todas las etapas de este proceso hasta que se garantice el disfrute de la pensión.

Por otra parte, el Decreto 656 de 1.994 "*por el cual se establece el régimen jurídico y financiero de las sociedades que administren fondos de pensiones*"

impuso en sus artículos 14 y 15 las obligaciones que debe cumplir con decoro y apego a las responsabilidades propias, esto es con diligencia, prudencia y pericia, como también toda que se le integre por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del Código Civil, regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual en ejecución de la buena fe; por lo que es claro que el deber de información a cargo de las administradoras de los fondos de pensiones no solo es exigible con la expedición del Decreto 2071 de 2015.

Recordemos igualmente que el Decreto 2071 de 2.015 y la circular Externa 016 de 2.016 de la Superintendencia Financiera, persiguen superar las inconsistencias que ha generado el traslado masivo entre regímenes sin ningún tipo de información haciendo obligatorio que el afiliado reciba información veraz de manera simultánea por parte de las Administradoras de Fondos de Pensiones pertenecientes al régimen de ahorro individual con solidaridad y al régimen de prima media, garantizando así que en efecto el afiliado conforme a su situación particular tenga una libertad contractual transparente, y pueda adoptar la decisión que mejor le convenga, a tiempo y con la mayor garantía de beneficios con base en la densidad de cotizaciones o capital por él acumulado.

Por lo antes mencionado, los fondos de pensiones son entidades con responsabilidades profesionales, aspecto plenamente respaldado en los artículos 14 y 15 del decreto 656 de 1994 y 1603 de C.C., por su responsabilidad en un tema tan técnico y profesional tienen el deber y la obligación de entregar una información clara y comprensible a las personas interesadas en adquirir sus servicios y afiliarse a las mismas.

Aunado a lo anterior, en reiterados pronunciamientos la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dispuso que si al momento de realizarse el acto de afiliación o cambio de régimen pensional, no hay una información clara, completa y comprensible por parte del Fondo de Pensiones hacia el usuario de dichos servicios, tal acto no tendrá la efectividad suficiente y dará lugar a la declaratoria de la ineficacia o nulidad del traslado, no siendo suficiente el simple consentimiento informado expresado en el formulario de afiliación, ya que esto no demuestra que en efecto se cumplió con el deber de suministrar dicha información, demostración esta que por demás se encuentra, dentro de un proceso judicial, en cabeza del Fondo de Pensiones, invirtiéndose la carga de la prueba. (Ver sentencias de radicados N° 31989 de 2008 M.P. Eduardo López Villegas, N° 31314 de 2011. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón; N° 33083 del 22 de noviembre de 2011, la SL 9519 radicado n° 55050 del 22 de julio de 2015, la SL 19447 radicado n° 47125 de 27 de septiembre de 2017, SL 17595 con radicado n° 46292 de 18 de octubre de 2017, la sentencia SL 2372 con radicado n° 45041 de 23 de mayo de 2018, sentencia SL 47990 del 28 de febrero de 2018 y SL1452 de 2019).

En conclusión, para que el operador judicial declare la nulidad de traslado de régimen pensional, deberá realizar un análisis minucioso sobre la actuación administrativa desarrollada por la administradora de pensiones, con el fin de verificar y constatar que el afiliado recibió la información adecuada, suficiente

y cierta sobre su traslado, bajo el entendido de que las mencionadas entidades fueron creadas para cumplir un servicio público como lo es la seguridad social, con conocimientos y experiencia que resultan confiables a los ciudadanos quienes les entregan sus ahorros para la previsión a su vejez, invalidez o muerte.

Es de suma importancia resaltar que, este deber conlleva, a que el afiliado goce de un completo y certero conocimiento sobre la posibilidad de elegir voluntariamente, en permanecer en el régimen público o privado de seguridad social en pensión y le permite entender sobre los beneficios y desventajas de cada uno, ya que a pesar de cubrir los mismos riesgos, cada administradora ofrece diferentes alternativas que dependiendo del aporte, de la edad, de la fecha inicial de afiliación y de otras características procesales y sustanciales, los resultados son disímiles respecto al capital ahorrado, la liquidación de las pensiones, requisitos y exigencias para ser beneficiario de las prestaciones.

Y entonces, según lo expuesto, se encuentra en cabeza del fondo de pensiones la obligación de controvertir la declaración de ineficacia del acto de traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, dado que, en su libelo introductorio, el señor PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR afirma que esa decisión aparentemente libre y voluntaria de trasladarse, no estuvo precedida de la suficiente ilustración por parte de PROTECCION S.A lo que genera, a su juicio, una ausencia de consentimiento de libertado y voluntariedad.

CASO CONCRETO

Bajo el amparo de lo expuesto en líneas anteriores, se tiene que el demandante PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida desde el 01 de julio de 1984, hasta que se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, mediante afiliación al fondo de pensiones PROTECCIÓN, fecha esta que si bien no se informa en los hechos de la demanda, es posible determinarla en noviembre de 1995, a partir de la historia laboral del afiliado que fue aportada al proceso..

Por lo anterior, considera la Sala que las cualidades de esta decisión relevante de trasladarse de régimen, es decir, que la misma se diera de manera voluntaria, de forma libre, espontánea y sin presiones, esta no se encuentran demostradas, toda vez que, en virtud de la carga de la prueba que emana dentro del presente asunto a cargo de PROTECCIÓN, S.A., se tiene que ningún elemento probatorio fue aportado por ella, con la intención de acreditar que en este caso en particular, suministró al demandante PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR, la información necesaria y relevante que lleva consigo la migración de régimen pensional.

Así las cosas, en efecto, PROTECCIÓN no demostró que por su parte, se hubiera realizado una oferta respecto de proyecciones sobre el posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, que desde luego su resultado final, dependería del comportamiento real e histórico de variables,

como el rendimiento financiero de los fondos, como tampoco se demostró que se proporcionara una comparación con el monto pensional que recibiría en el régimen de prima media, es decir, no se evidencia el estudio holístico entre las ventajas y desventajas que representara cada régimen para el caso particular del demandante.

Reiterándose que, le correspondía a dicho FONDO acreditar que informó de manera clara, suficiente y apegada a la realidad, al demandante PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR en todo lo concerniente a las implicaciones del cambio de régimen pensional; no obstante, como ya se advirtió, en el expediente no obra prueba alguna tendiente a demostrar que se cumplió con tal presupuesto legal, por lo que la simple manifestación genérica como la contenida en un historial de vinculaciones, no es suficiente para concluir que existió una decisión documentada por parte del actor, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales por cuenta de la pasiva PROTECCIÓN S.A.

En ese orden de ideas, se encuentra demostrado el error al que se indujo al demandante en el momento de su traslado, debido a la ausencia de una construcción comunicativa del estudio del impacto en el derecho pensional del afiliado, por lo que, se configura una falta al deber de información y buen consejo, de la administradora demandada PROTECCIÓN, y por consiguiente, encuentra esta Sala que es totalmente nulo e ineficaz el traslado y afiliación efectuada al régimen de ahorro individual del demandante ante el fondo privado por vicio del consentimiento (error) por falta de asentimiento informado, no asistiéndole la razón a los recurrentes y quedando de esta manera resuelto el primer problema jurídico planteado en forma favorable del demandante PABLO ANTONIO GONZALEZ AFANADOR por lo que, en esta instancia se CONFIRMARÁ lo resuelto por el juez A quo.

SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO- MONTOS A RESTITUIR

Retomando lo dicho en precedencia, resulta claro que PROTECCIÓN S.A., incumplió con su deber de información sobre las incidencias, ventajas o desventajas que podría conllevar el cambio al RAIS que se surtió con la primera cotización a este fondo en el mes de julio de 1987, por lo que, las consecuencias o efectos jurídicos que genera la declaración de la ineficacia o nulidad de la afiliación del demandante al sistema pensional de ahorro individual, es que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A., realice la devolución de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los GASTOS DE ADMINISTRACIÓN al ISS, hoy COLPENSIONES tal como fue señalado por en la sentencia SL17595 del 2017 proferida por la CSJ en su Sala de Casación Laboral donde se rememoró la de radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008, que señaló en lo pertinente que «…las prestaciones acaecidas no son plenamente retroactivas…».

Además, la mencionada Corporación se pronunció en su sentencia con Rad. 68852 del 09 de octubre de 2019, de la siguiente manera al analizar los efectos de la declaratoria de ineficacia de un traslado:

> Según este artículo, declarada la ineficacia, las partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al *statu quo ante* no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen.
>
> Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por Colpensiones.
>
> Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).

En este mismo sentido, la mencionada Corporación en su sentencia Rad. 31989 del 8 de septiembre, señaló:

> Como la nulidad fue una conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de la mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiera incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C…"

Por tal motivo, es claro que al declararse la ineficacia del traslado que tuvo lugar, desde COLPENSIONES hacia el fondo privado PROTECCION S.A. las cosas deben retrotraerse como si dicho traslado no hubiera tenido lugar, siendo entonces procedente la devolución por parte de dichos fondos

privados a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, de manera completa, de todas las prestaciones que el afiliado hubiera recibido, garantizando las situaciones consolidadas, es decir, las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado, los gastos de representación, y los demás valores dictados en la sentencia apelada y consultada, montos estos que conforman el capital total que debe ser reintegrado en el régimen de prima media para evitarle pérdidas o consecuencias desfavorables al afiliado, en sus respectivos periodos de cotización.

Por lo anterior, se **CONFIRMA** en este sentido la sentencia apelada y consultada.

TERCER PROBLEMA JURÍDICO-PRESCRIPCIÓN

Dicho lo anterior es necesario para esta Sala, pronunciarse respecto de la excepción de prescripción reiterada por la demandada COLPENSIONES, la cual se procede a denegar su prosperidad bajo los siguientes razonamientos.

La selección de régimen pensional es un acto derivado de la relación de afiliación (artículo 13 de la Ley 100 de 1993, hoy modificado por el artículo 2° de la Ley 100 de 1993 y 11 del Decreto 692 de 1994), de tal suerte que la circunstancias en que se dio el traslado al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad del demandante, precedido del deber del buen consejo por parte de la administradora de pensiones en la oferta precontractual de servicios que en el presente caso no se avizora, fue, en esencia, la forma en que nació a la vida jurídica el HECHO DE LA AFILIACION al régimen de ahorro individual, por lo tanto, esa concreta situación fáctica que resulta inherente a la consolidación del ESTATUS PENSIONAL del demandante no está sujeta al fenómeno de la prescripción, lo que igualmente se predica de la condición de afiliado y los actos que emanen de tal condición, pues de allí surge el derecho a percibir y disfrutar vitaliciamente de la respectiva pensión.

En ese sentido, podemos concluir que la condición de afiliado y por ende, la del traslado de régimen pensional, son situaciones jurídicas asimilables al estatus pensional.

De otro lado, la Corte Suprema de Justicia en reiterados pronunciamientos, ha señalado que los elementos consustanciales de la pensión no prescriben, como es el caso, del factor porcentual de la mesada, el salario, los límites temporales del IBL y la indexación, por lo que, la afiliación y cualquier acto derivado de la misma en el sistema pensional, a pesar que no sea un factor cuantitativo del derecho, necesariamente deben calificarse como elementos esenciales de status pensional, porque recuérdese que de la validez jurídica de esos actos deriva no solo el régimen a aplicar al pensionado, sino también a cual la entidad administradora de fondos de pensiones le compete el reconocimiento y pago de una prestación económica.

En suma, al tener la afiliación y sus actos subsiguientes, una estrecha relación con el derecho pensional, valga decir, por ser inherentes al mismo,

resulta viable formular los reparos correspondientes en cualquier tiempo, al punto que, si se pensara de forma contraria, ni si quiera sería viable el retorno al régimen de prima media, en el evento en que se cumpla el requisito de permanencia mínima, ni los traslados entre administradoras pensionales.

Es entonces el fenómeno de la prescripción inaplicable, tratándose de la petición de nulidad de traslado de régimen pensional, y ello obedece a la génesis de la ineficacia del traslado, que tiene como objetivo último la viabilidad de alcanzar la pensión de vejez, derecho de carácter irrenunciable e imprescriptible, por manera que si se genera una irregularidad en el procedimiento de traslado de un afiliado, no guarda fundamento constitucional el hecho de que se restrinja tal declaratoria a un término específico, pues aducir tal argumento, implicaría en la mayoría de los casos truncar el derecho del afiliado a adquirir una pensión de vejez en las condiciones más beneficiosas.

Igualmente, este criterio de imprescriptibilidad tiene sustento en argumentos expuestos en pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral, en providencia STL4593 de 2015, Radicación 39718 siendo magistrado ponente Jorge Mauricio Burgos Ruiz, donde se señaló que la nulidad de traslado sería imprescriptible si estuviera estrechamente ligado con la adquisición del derecho pensional, como derecho fundamental y como prestación económica ligada al mínimo vital y al derecho al trabajo del demandante, y el mismo estuviere amenazado con la proposición del medio defensivo de la prescripción.

En virtud a lo anterior, esta Sala arriba a la conclusión sobre la imprescriptibilidad del derecho a solicitar la nulidad de la afiliación, si se tiene en cuenta que precisamente la afiliación es la que genera para el afiliado la posibilidad de obtener el derecho pensional, por supuesto, en las condiciones más beneficiosas, por lo que al estar íntimamente ligados, afiliación y status de pensionado, de ambos se debe predicar la imprescriptibilidad para hacer valer tales derechos de forma que se acompasen a la legalidad.

CUARTO PROBLEMA JURÍDICO- COSTAS PROCESALES

Por último, se rememora que las costas judiciales son aquellas erogaciones económicas que comporta la atención de un proceso judicial, en las que se incluyen: (i) **las expensas**, que son los gastos realizados y necesarios para adelantar el proceso y los causados en el desarrollo de la actuación, pero siempre distintos de los honorarios que se pagan a los abogados, como por ejemplo, la producción de determinadas pruebas, el valor del desplazamiento y el tiempo ocupado por los testigos en su declaración, las copias necesarias para surtir determinados recursos etc., y (ii) **las agencias en derecho**, que consisten en el valor que el juzgador le da al trabajo del profesional del derecho que ha salido avante en el proceso, las que le corresponde pagar a la parte que resulte derrotada judicialmente; entonces, éste último rubro sumado con las expensas integran el concepto de costas.

En ese orden de ideas, tal y como se ha señalado en múltiples pronunciamientos de esta Sala, en lo que respecta a las costas procesales, debe indicarse, que el artículo 365 del Código General del Proceso, establece un criterio objetivo sobre las mismas, el cual es, que serán a cargo de la parte vencida en juicio, por lo que, al resultar esta entidad vencida en juicio, es procedente la condena impuesta por el A quo, debiéndose CONFIRMAR la misma.

En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS ($400.000) a cargo de cada una de las demandadas, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, S.A., y PROTECCIÓN S.A. y en favor del demandante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA por intermedio de su SALA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

I. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 21 de abril de 2022.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, esto es a cada una de las entidades demandadas, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS ($400.000) a cargo de cada una de las demandadas, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, S.A., PROTECCIÓN S.A. y en favor del demandante.

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Juzgado Segundo Laboral Circuito de Cúcuta
Rad. Juzgado: 54 001 31 05 002 2020 00306 00
Partida Tribunal: 19840
Demandante: NOHORA ESPERANZA VIVAS NOGUERA.
Demandada (o): COLPENSIONES- PORVENIR- PROTECCIÓN
Tema: NULIDAD DE TRASLADO
Ref.: APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de alzada presentado por los apoderados judiciales de las entidades demandadas, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día **26 de abril de 2021**, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54 001 31 05 002 2020 00306 00 y partida de este Tribunal Superior No. 19.840 promovido por la señora NOHORA ESPERANZA VIVAS NOGUERA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, S.A., EL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN, S.A. y PORVENIR, S.A.

I. A N T E C E D E N T E S

La demandante NOHORA ESPERANZA VIVAS NOGUERA demanda a las entidades anteriormente mencionadas, para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se **DECLARE** la NULIDAD de la afiliación efectuada inicialmente a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÌAS PROTECCIÓN, y posteriormente a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÌAS PORVENIR, por la indebida y nula información que le suministrara el fondo privado para convencerla de que se trasladara de régimen, y en consecuencia, se ordene el traslado a COLPENSIONES de la totalidad de los dineros que se encuentren depositados en su cuenta de ahorro individual, a las facultades extra y ultra petita y a la condena en costas procesales.

II. H E C H O S

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados en el libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera: Que nació el día 29 de enero de 1960. Que se afilió al Régimen de Prima media con Prestación definida desde el 16 de septiembre de 1988. Que posteriormente se trasladó al Régimen de Ahorro Individual a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y DE CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., luego se traslada al FONDO DE PENSIONES PORVENIR S.A., para posteriormente regresar a PROTECCIÓN, fondo en que actualmente se encuentra inscrita.

III. NOTIFICACIÓN A LAS DEMANDADAS

Notificado el libelo a la demandada COLPENSIONES, S.A., ésta dio formal contestación, aceptando parcialmente los hechos y oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda, en el entendido que la demandante se trasladó del RPMPD al RAIS por voluntad propia y sin vicios, razón por la cual, la afiliación tiene plena validez, además, no es procedente regresar el régimen público porque esa inmerso en lo establecido en el literal B) del art. 13 de la Ley 100 de 1993, por estar a menos de 10 años para pensionarse. Propuso como excepciones de fondo, las innominada o genérica, prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación demandada y falta de derecho para pedir, cobro de lo no debido por falta de presupuestos legales para su reclamación, legalidad de los actos administrativos, inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones en casos de ineficacia de traslado de régimen, inoponibilidad por ser tercero de buena fe, responsabilidad sui generis de las entidades de la seguridad social, sugerir juicio de proporcionalidad y ponderación, imposibilidad de volver al estado mismo de las cosas por haber un hecho consumado, falta de legitimación en la causa por pasiva.

La ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. a través de su apoderado judicial negó los hechos, se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, manifestando que la entidad, previo a realizar cualquier tipo de afiliación a los fondos que administra, ofrece siempre una asesoría de profesionalismo y transparencia, dadas las constantes capacitaciones que reciben los ejecutivos comerciales, las cuales están orientadas a un estudio profundo del sistema general de pensiones, y al marco legal que regula el mismo, buscando siempre la satisfacción de los clientes, generando tranquilidad y confianza en la afiliación.

Como excepciones de mérito propuso las que denominó inexistencia de la obligación por pasiva, prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de devolver el seguro

previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe y la innominada.

Por su parte, PORVENIR S.A., indicó que se opone a la totalidad de pretensiones principales incoadas por la demandante. Manifestó que en el traslado efectuado inicialmente no existió vicio alguno que amerite o genere su nulidad o ineficacia y de accederse a las súplicas de la demanda, sería como que la demandante desconociera su propio acto, lo que contraviene el principio de buena fe contractual. Que el formulario suscrito en su momento, da fe con firma manuscrita de la demandante que su traslado fue libre y espontaneo, y que recibió la información pertinente. Además, se cumplió con las obligaciones exigidas por las normas vigentes en el momento del traslado. Luego se obró conforme a derecho. Propuso las excepciones de mérito: falta de integración del contradictorio, inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción, innominada.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el Juzgado de conocimiento que lo fue el SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, en sentencia de fecha 26 de abril de 2021, resolvió

> *PRIMERO: DECLARAR, la inexistencia de la afiliación, de la señora Nohora Esperanza Vivas Noguera, a la Administradora de Fondos de Pensiones y cesantías Protección, efectuado, a partir del mes de noviembre del año 1994, por los motivos expuestos. En consecuencia, declarar, que, para todos los efectos legales, el traslado al régimen de ahorro individual, con solidaridad, no surtió efecto.*
>
> *SEGUNDO: ORDENAR, a la Administradora de fondos de pensiones y cesantías Protección S.A., a devolver, al régimen de prima media, con prestación definida, todos los valores, que hubiera recibido, con motivo de la afiliación, de la parte demandante, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas deprecadas de la aseguradora, con todos los frutos e intereses, como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es con los rendimientos, que se hubieren caudado, en virtud del regreso automático, al régimen de prima media, con prestación definida, administrado por Colpensiones.*
>
> *TERCERO: ORDENAR, a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, que una vez, la administradora Protección S.A., de cumplimiento, a lo aquí ordenado, proceda aceptar, el traslado de la parte demandante, del régimen de ahorro individual con solidaridad, al régimen de prima media, con prestación definida.*
>
> *CUARTO: CONDENAR, a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., a asumir, los deterioros sufridos, por el bien administrado, en caso de que se hubieren, causado, esto es las mermas sufridas, en el capital administrado, a la financiación de la pensión de vejes, por los gastos de administración, y demás conceptos, establecidos, en el artículo 2060 de la ley 100 del año 1993, en que hubiera incurrido, los cuales serán asumidos de su propio patrimonio, siguiendo las reglas del artículo 963 del código civil, inclusive de manera indexada.*
>
> *QUINTO: CONDENAR, en costas, a la parte demandada Protección S.A., fijando como Agencia en Derecho, en favor de la parte demandante, la suma*

de Un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente

SEXTO: REMITIR, el expediente, a la Oficina Judicial, para que se surta, el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal Laboral y la Seguridad Social. Teniendo en cuenta que se emite, una decisión en contra de los
intereses de Colpensiones

La anterior decisión la fundamentó en el hecho que no existe en el expediente, prueba idónea que indique el cumplimiento de la obligación de una veraz, completa y cierta información a la afiliada al momento de su traslado al régimen pensional administrado por fondo privado.

V. RECURSOS DE APELACIÓN

1. PARTE DEMANDADA- COLPENSIONES

La parte demandada no se encontró de acuerdo con la decisión proferida por el Juez A quo, por lo que interpuso recurso de apelación en su contra, manifestando que no es posible aceptar el traslado de la demandante teniendo en cuenta que la demandante estaba capacitado para entender la obligación que adquirió cuando registró su traslado de régimen; señala que han pasado 20 años desde la afiliación, y que es tiempo suficiente para que la accionante se haya informado de las consecuencias del cambio de régimen. También observa que la demandante conoce de las obligaciones en este caso pues acreditó tener conocimiento jurídico en el interrogatorio de parte, al tener como profesión de abogado y haber ejercido labor como juez de la Republica.

Indicó que la obligatoriedad que surge de recibir a la demandante dentro del régimen de prima media, genera una inestabilidad financiera para el régimen de pensiones, teniendo en cuenta que la demandante siempre ha cotizado dentro del régimen de ahorro individual, y que el traslado de los fondos pensionales nunca son suficientes para el otorgamiento de las pensiones, por lo que se genera un desbalance dentro de Colpensiones, situación que se debe tener en cuenta al momento de generar los traslados de régimen pensional faltando menos de los 10 años para adquirir la pensión, trasgrediendo la normatividad vigente desde la Ley 100 de 1993.

Precisó que Colpensiones no tuvo ninguna intervención al momento de brindar información a la demandante, quien de manera libre y voluntaria tuvo la facultad de decidir qué fondo le favoreciera para obtener su derecho a la pensión, ya que en ese momento tenía otras expectativas con el fondo privado. Por último, pidió se tomará en cuenta la excepción de prescripción.

2. PARTE DEMANDADA- PROTECCION, S.A.

Fundamentó la parte su recurso de apelación señalando que, la AFP dio cumplimiento a la normatividad vigente para el año de 1994. Señaló también la condena a Protección al pago de los gastos de administración causados tanto por la entidad como por las otras demandadas, toda vez que se estaría desconociendo el trabajo de AFP en el marco de una relación contractual. Con base en esto, aunque se declare la ineficacia del traslado no se puede desconocer que el bien administrado produjo unos frutos y mejoras, como son los rendimientos de la cuenta producto de la buena gestión de la AFP.

De otra parte, alegó que la exigencia de devolver el seguro previsional se considera inoperante porque el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección contrata con una aseguradora el pago del seguro previsional, cuando se presente el riesgo de la pensión de vejez o una pensión de invalidez o una pensión de sobrevivencia y en ese caso la aseguradora paga una suma adicional que se produce porque el fondo de pensiones mensualmente le está pagando, es girado directamente a la aseguradora prestando el servicio, la cual es un tercero de buena fe.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que se resumen de la siguiente manera:

PORVENIR S.A. ratifica los argumentos de la contestación y el recurso, alegando que para el momento del traslado, no existía disposición legal que estableciera de manera clara y precisa el mínimo y/o máximo de información que debía ser suministrada para considerarse que se brindó una debida asesoría; La cual efectivamente se brindó, pero de forma verbal.

Que el artículo 11 del Decreto 692 de 1994, establece la forma como las AFP deben acreditar que dieron una debida asesoría, que consiste en suscribir un formulario con el afiliado cuyo contenido es dado por ley y que es pre aprobado por un ente de control y vigilancia- Súper-Financiera, dejando constancia, de que el traslado se realizó de manera libre, espontánea y sin precisiones.

Que al operar la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado, no habría lugar a restituir los rendimientos de la cuenta de ahorro individual, pues, se debe presumir que nunca existió afiliación, y al no existir afiliación al RAIS, tales rendimientos no se hubieran generado.

Además, no estuvo conforme con la condena en costas procesales.

COLPENSIONES manifestó que, le corresponden a Las Administradoras De Fondo De Pensiones Y Cesantías PROTECCIÓN y PORVENIR S.A, probar que la información que brindaron a la actora al momento de afiliarla y del

cambio de régimen, fue idónea y la suficiente para que la decisión de traslado fuera libre de vicios, sumado a ello no es procedente el traslado de régimen por cuanto la demandante se encuentra dentro del rango de edad para jubilarse, puesto que ya cumplió la edad requerida para pensionarse, en virtud a que nació el día 29 de enero de 1960, contando con 62 años de edad, motivo por el cual no es posible para COLPENSIONES aceptar el traslado del demandante.

Que la demandante nunca fue afiliada con el ISS hoy LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, en ningún periodo de tiempo, ni desde que inicio sus aportes o cotizaciones a la seguridad Social, lo anterior en virtud a lo que arroja la Historia laboral y el aplicativo de afiliaciones, ya que la demandante, así como lo menciona en los hechos de la demanda estuvo inicialmente afiliada ante CAJANAL.

Sostiene que la ineficacia o nulidad, resultaría inoponible frente a terceros de buena fe, como en este caso COLPENSIONES, porque la figura de la inoponibilidad constituye un mecanismo protector del derecho a la seguridad jurídica, que en el caso de COLPENSIONES se consolida por el tiempo en que aquellos afiliados permanecieron en el RAIS, aunado a que la seguridad jurídica que se deriva de la inoponibilidad pretende proteger intereses patrimoniales de terceros, que en este caso, tienen alcance frente al principio de sostenibilidad financiera del sistema y planeación de la reserva pensional.

Igualmente solicitó que sea evaluada la excepción de prescripción y no estuvo conforme con la condena en costas procesales.

La apoderada judicial de la demandante solicitó que sea confirmada en su totalidad la sentencia de primera instancia.

Una vez cumplido el término para presentar alegatos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA. La Sala asume la competencia para decidir los recursos de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001; igualmente, por haber impuesto la sentencia proferida en primera instancia, una carga presupuestaria a COLPENSIONES, se surtirá el grado jurisdiccional de consulta.

Se procede entonces a plantear los siguientes problemas jurídicos:

1. Establecer si es procedente declarar la nulidad del traslado de régimen pensional, efectuado por la demandante NOHORA ESPERANZA VIVAS NOGUERA en noviembre del año 1994 desde el ISS hoy COLPENSIONES RPMPD a LA AFP PROTECCIÓN S.A. –régimen de ahorro individual son solidaridad.

2. De ser procedente la nulidad del traslado de régimen pensional, determinar cuáles son las consecuencias jurídicas que generarían dicha declaración, para PROTECCIÓN y la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones.

Examinar si la acción tendiente a obtener la nulidad del traslado de régimen pensional, puede promoverse en cualquier tiempo o si por el contrario está sujeta al fenómeno extintivo de los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Análisis probatorio

A fin de resolver lo anterior, la Sala acatando lo normado en los artículos 60 y 61 del C.P. del T. y de la S.S., tendrá como pruebas los documentos debidamente allegados al plenario tanto por la demandante como por las entidades demandadas, advirtiendo que no se propuso tacha alguna por falsedad respecto de los documentos allegados al plenario. Igualmente se tendrá en cuenta el interrogatorio de parte presentado por la demandante.

Cabe precisar, que desde la entrada en vigencia del sistema de seguridad social en pensiones, los servidores de los entes territoriales, vinculados a las cajas de previsión, a partir del 30 de junio de 1995 y conforme a los Decretos 348 de 1995 y 1642 y artículos 2 y 3 del Decreto 1068 de ese mismo año, podían seleccionar el RPMD del entonces ISS hoy Colpensiones o el RAIS, administrado por las sociedades administradoras de fondos de pensiones, salvo que ya estuvieren afiliados a aquel, caso en el que podían continuar, sin que fuera ‹‹necesario el diligenciamiento de formulario o comunicación alguna».

Es decir, que una vez entró en vigencia el Sistema General de Pensiones, la actora resultó afiliada automáticamente al RPMPD, por pertenecer a la Caja de Previsión Municipal de Cúcuta, siendo ésta su primera selección, así se colige de la interpretación de los artículos 52 y 28 de la Ley 100 de 1993, 6 y 34 del Decreto 693 de 1994 y 1 del Decreto 1888 de 1994, referentes a la facultad concedida por la ley a las cajas de previsión que preexistían a la vigencia de la Ley 100 de 1993, de administrar el mencionado régimen.

De lo anterior deviene que contrario a lo señalado por COLPENSIONES, en el presente evento, la actora sí estuvo afiliada al RPMPD régimen que hoy es administrado por la misma entidad y luego, se trasladó al RAIS Administrado por PROTECCIÓN S.A., luego COLPATRIA hoy PORVENIR y retornó a PROTECCIÓN S.A., ya que aquella con anterioridad a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones introducido por la Ley 100 de 1993, venía afiliada a la Caja de Previsión.

Solución al primer problema jurídico

Aclarado lo anterior, se verificará si el traslado de régimen no produce efecto, toda vez que, como lo alega la demandante, su transferencia del RPMPD hacia PROTECCIÓN S.A. se dio por engaños, arguyendo que los asesores de dicha AFP no le informaron adecuadamente las implicaciones que generaba el traslado, es menester por parte de esta Sala analizar, si el mencionado traslado se ajustó a las normas reguladoras de este tema y si no estuvo viciado el consentimiento de la señora NOHORA ESPERANZA VIVAS NOGUERA para realizar el cambio advertido.

De esta manera se precisa, que los afiliados al sistema de seguridad social están facultados para escoger libremente a qué régimen se afilian, tal como lo preceptúa el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1.993, en el que va inmerso como principio fundamental el consentimiento libre e informado y, en el evento de que se vislumbre un vicio en su producción o por la indebida información o su ausencia, será posible declarar la nulidad de tal escogencia.

Las administradoras de fondos de pensiones están obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y adecuada la provisión del servicio público de pensiones, con fundamento constitucional en el artículo 48 de la Carta Política, desarrollado por los artículos 90 y s.s. de la Ley 100 de 1.993; así mismo, se advierte, que el deber de información que le impone la ley a las administradoras de pensiones, se entiende como **obligación de carácter profesional** que se materializa a través de expertos en la materia a quienes le corresponde suministrar toda la información necesaria y relevante según sea el escenario en que se encuentra el afiliado o potencial vinculado, lo que implica una asesoramiento desde la antesala de la afiliación y que se extiende a todas las etapas de este proceso hasta que se garantice el disfrute de la pensión.

Por otra parte, el Decreto 656 de 1.994 "*por el cual se establece el régimen jurídico y financiero de las sociedades que administren fondos de pensiones*" impuso en sus artículos 14 y 15 las obligaciones que debe cumplir con decoro y apego a las responsabilidades propias, esto es con diligencia, prudencia y pericia, como también toda que se le integre por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del Código Civil, regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual

en ejecución de la buena fe; por lo que es claro que el deber de información a cargo de las administradoras de los fondos de pensiones no solo es exigible con la expedición del Decreto 2071 de 2015.

Recordemos igualmente que el Decreto 2071 de 2.015 y la circular Externa 016 de 2.016 de la Superintendencia Financiera, persiguen superar las inconsistencias que ha generado el traslado masivo entre regímenes sin ningún tipo de información haciendo obligatorio que el afiliado reciba información veraz de manera simultánea por parte de las Administradoras de Fondos de Pensiones pertenecientes al régimen de ahorro individual con solidaridad y al régimen de prima media, garantizando así que en efecto el afiliado conforme a su situación particular tenga una libertad contractual transparente, y pueda adoptar la decisión que mejor le convenga, a tiempo y con la mayor garantía de beneficios con base en la densidad de cotizaciones o capital por él acumulado.

Por lo antes mencionado, los fondos de pensiones son entidades con responsabilidades profesionales, aspecto plenamente respaldado en los artículos 14 y 15 del decreto 656 de 1994 y 1603 de C.C., por su responsabilidad en un tema tan técnico y profesional tienen el deber y la obligación de entregar una información clara y comprensible a las personas interesadas en adquirir sus servicios y afiliarse a las mismas.

Aunado a lo anterior, en reiterados pronunciamientos la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dispuso que si al momento de realizarse el acto de afiliación o cambio de régimen pensional, no hay una información clara, completa y comprensible por parte del Fondo de Pensiones hacia el usuario de dichos servicios, tal acto no tendrá la efectividad suficiente y dará lugar a la declaratoria de la ineficacia o nulidad del traslado, no siendo suficiente el simple consentimiento informado expresado en el formulario de afiliación, ya que esto no demuestra que en efecto se cumplió con el deber de suministrar dicha información, demostración esta que por demás se encuentra, dentro de un proceso judicial, en cabeza del Fondo de Pensiones, invirtiéndose la carga de la prueba. (Ver sentencias de radicados N° 31989 de 2008 M.P. Eduardo López Villegas, N° 31314 de 2011. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón; N° 33083 del 22 de noviembre de 2011, la SL 9519 radicado n° 55050 del 22 de julio de 2015, la SL 19447 radicado n° 47125 de 27 de septiembre de 2017, SL 17595 con radicado n° 46292 de 18 de octubre de 2017, la sentencia SL 2372 con radicado n° 45041 de 23 de mayo de 2018, sentencia SL 47990 del 28 de febrero de 2018 y SL1452 de 2019).

En conclusión, para que el operador judicial declare la nulidad de traslado de régimen pensional, deberá realizar un análisis minucioso sobre la actuación administrativa desarrollada por la administradora de pensiones, con el fin de verificar y constatar que el afiliado recibió la información adecuada, suficiente y cierta sobre su traslado, bajo el entendido de que las mencionadas entidades fueron creadas para cumplir un servicio público como lo es la seguridad social, con conocimientos y experiencia que resultan confiables a los ciudadanos

quienes les entregan sus ahorros para la previsión a su vejez, invalidez o muerte.

Es de suma importancia resaltar que, este deber conlleva, a que el afiliado goce de un completo y certero conocimiento sobre la posibilidad de elegir voluntariamente, en permanecer en el régimen público o privado de seguridad social en pensión y le permite entender sobre los beneficios y desventajas de cada uno, ya que a pesar de cubrir los mismos riesgos, cada administradora ofrece diferentes alternativas que dependiendo del aporte, de la edad, de la fecha inicial de afiliación y de otras características procesales y sustanciales, los resultados son disímiles respecto al capital ahorrado, la liquidación de las pensiones, requisitos y exigencias para ser beneficiario de las prestaciones.

Y entonces, según lo expuesto, se encuentra en cabeza del fondo de pensiones la obligación de controvertir la declaración de ineficacia del acto de traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, dado que, en su libelo introductorio, la señora NOHORA ESPERANZA VIVAS NOGUERA afirma que esa decisión aparentemente libre y voluntaria de trasladarse, no estuvo precedida de la suficiente ilustración por parte de PROTECCIÓN S.A lo que genera, a su juicio, una ausencia de consentimiento de libertado y voluntariedad.

Caso concreto

Bajo las anteriores consideraciones y con el objeto de dar respuesta a los recursos de apelación de COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A., respecto a **la demostración de un consentimiento informado** en el traslado de régimen, se tiene que en reiterados pronunciamientos proferidos por esta Sala en consideración a las indicaciones del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, se ha dicho que, es responsabilidad de las Administradoras del Fondo de Pensiones, acreditar que el afiliado recibió la información completa, eficaz, clara y precisa, ya que la manifestación del afiliado constituye un ***supuesto negativo*** que no podrá ser demostrado por quien lo invoca, sino mediante un ***supuesto positivo contrario***, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta.

«Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo» (SL1688-2019).

Así las cosas, se tiene que la demandante NOHORA ESPERANZA VIVAS NOGUERA nació el 29 de enero de 1960. Que se afilió al Régimen de Prima

media con Prestación definida desde el **16 de septiembre de 1988**. Que posteriormente se trasladó en el **mes de noviembre de 1994** al Régimen de Ahorro Individual a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y DE CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., luego se traslada al FONDO DE PENSIONES PORVENIR S.A., para posteriormente regresar a PROTECCIÓN, fondo en que actualmente se encuentra inscrita.

Este hecho del traslado de régimen pensional se acreditó en el folio 14 de la demanda “Historial Laboral”, donde se evidencia que en noviembre de 1994 la demandante se trasladó de régimen pensional, haciendo afiliación a la AFP PROTECCIÓN S.A., circunstancia que no demuestra la obligación de la AFP, pues la información y la libre escogencia no fueron demostradas.

Tampoco demostró que por su parte, se hubiera realizado una oferta respecto de proyecciones sobre el posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, que desde luego su resultado final, dependería del comportamiento real e histórico de variables, como el rendimiento financiero de los fondos, como tampoco se demostró que se proporcionara una comparación con el monto pensional que recibiría en el régimen de prima media, es decir, no se evidencia el estudio holístico entre las ventajas y desventajas que representara cada régimen para el caso particular de la demandante, no son suficientes para tener por demostrado el deber de información que atañe a las AFP en tanto desarrollan actividades de interés público.

Luego entonces, en virtud de la carga de la prueba que emana dentro del presente asunto a cargo de PROTECCIÓN S.A., se tiene que ningún elemento probatorio fue aportado por ella, con la intención de acreditar que, en este caso en particular, suministró al demandante, la información necesaria y relevante que lleva consigo la migración de régimen pensional.

Bajo las anteriores circunstancias, los argumentos sostenidos por los recurrentes COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A., no gozan de asidero jurídico, reiterándose que, en efecto, PROTECCIÓN S.A. no demostró que por su parte, se hubiera realizado una oferta respecto de proyecciones sobre el posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, que desde luego su resultado final, dependería del comportamiento real e histórico de variables, como el rendimiento financiero de los fondos, como tampoco se demostró que se proporcionara una comparación con el monto pensional que recibiría en el régimen de prima media, es decir, no se evidencia el estudio holístico entre las ventajas y desventajas que representara cada régimen para el caso particular de la demandante.

Además, le correspondía a la dicho FONDO acreditar que informó de manera clara, suficiente y apegada a la realidad, la demandante en todo lo concerniente

a las implicaciones del cambio de régimen pensional; no obstante, como ya se advirtió, en el expediente no obra prueba alguna tendiente a demostrar que se cumplió con tal presupuesto legal, por lo que la simple manifestación genérica como la contenida en la solicitud de vinculación, no es suficiente para inferir que existió una decisión documentada por parte de la actora, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales por cuenta de la pasiva PROTECCIÓN S.A.

En ese orden de ideas, se encuentra demostrado el error al que se indujo la demandante en el momento de su traslado, debido a la ausencia de una construcción comunicativa del estudio del impacto en el derecho pensional del afiliado, por lo que, se configura una falta al deber de información y buen consejo, de la administradora demandada PROTECCIÓN S.A. y por consiguiente, encuentra esta Sala que es totalmente nulo e ineficaz el traslado y afiliación efectuada al régimen de ahorro individual de la demandante ante el fondo privado por vicio del consentimiento (error) por falta de asentimiento informado, no asistiéndole la razón a los recurrentes y quedando de esta manera resuelto el primer problema jurídico planteado en forma favorable a la demandante NOHORA ESPERANZA VIVAS NOGUERA.

Segundo problema jurídico- montos a restituir

Retomando lo dicho en precedencia, resulta claro que PROTECCIÓN S.A., incumplió con su deber de información sobre las incidencias, ventajas o desventajas que podría conllevar el cambio al RAIS que se surtió con la suscripción del formulario por la demandante en noviembre de 1994, por lo que, las consecuencias o efectos jurídicos que genera la declaración de la ineficacia o nulidad de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual, es que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A., realice la devolución de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los GASTOS DE ADMINISTRACIÓN al ISS, hoy COLPENSIONES tal como fue señalado por en la sentencia SL17595 del 2017 proferida por la CSJ en su Sala de Casación Laboral donde se rememoró la de radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008, que señaló en lo pertinente que «…las prestaciones acaecidas no son plenamente retroactivas…».

Además, la mencionada Corporación se pronunció en su sentencia con Rad. 68852 del 09 de octubre de 2019, de la siguiente manera al analizar los efectos de la declaratoria de ineficacia de un traslado:

> Según este artículo, declarada la ineficacia, las partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al *statu quo ante* no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o

> compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen.
>
> Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por Colpensiones.
>
> Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).

En este mismo sentido, la mencionada Corporación en su sentencia Rad. 31989 del 8 de septiembre, señaló:

> Como la nulidad fue una conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de la mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiera incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C…"

Así las cosas, es claro que al declararse la ineficacia del traslado que tuvo lugar en un principio, desde el RPDPM hoy administrador por COLPENSIONES hacia el fondo privado PROTECCIÓN S.A., las cosas deben retrotraerse como si dicho traslado no hubiera tenido lugar, siendo entonces procedente la devolución por parte de dichos fondos privados a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, de manera completa, de todas las prestaciones que el afiliado hubiera recibido, garantizando las situaciones consolidadas, es decir, las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado, los gastos de representación, y los demás valores dictados en la sentencia apelada y consultada, montos estos que conforman el capital total que debe ser reintegrado en el régimen de prima media para evitarle pérdidas o consecuencias desfavorables al afiliado, en sus respectivos periodos de cotización, debiéndose entonces CONFIRMAR en este sentido la sentencia apelada y consultada.

Por último, la **excepción de prescripción formulada por las demandadas y señalada por Colpensiones en su recurso**, no opera en estos asuntos, ya que la condición de afiliado y, por ende, la del traslado de régimen pensional, son situaciones jurídicas asimilables al estatus pensional, entonces el

fenómeno de la prescripción inaplicable, tratándose de la petición de nulidad de traslado de régimen pensional, y ello obedece a la génesis de la ineficacia del traslado, que tiene como objetivo último la viabilidad de alcanzar la pensión de vejez, derecho de carácter irrenunciable e imprescriptible, por manera que si se genera una irregularidad en el procedimiento de traslado de un afiliado, no guarda fundamento constitucional el hecho de que se restrinja tal declaratoria a un término específico, pues aducir tal argumento, implicaría en la mayoría de los casos truncar el derecho del afiliado a adquirir una pensión de vejez en las condiciones más beneficiosas. En virtud a lo anterior, la decisión proferida por el Juez A quo deberá ser confirmada.

Por último, se rememora que las costas judiciales son aquellas erogaciones económicas que comporta la atención de un proceso judicial, en las que se incluyen: (i) **las expensas**, que son los gastos realizados y necesarios para adelantar el proceso y los causados en el desarrollo de la actuación, pero siempre distintos de los honorarios que se pagan a los abogados, como por ejemplo, la producción de determinadas pruebas, el valor del desplazamiento y el tiempo ocupado por los testigos en su declaración, las copias necesarias para surtir determinados recursos etc., y (ii) **las agencias en derecho**, que consisten en el valor que el juzgador le da al trabajo del profesional del derecho que ha salido avante en el proceso, las que le corresponde pagar a la parte que resulte derrotada judicialmente; entonces, éste último rubro sumado con las expensas integran el concepto de costas.

En ese orden de ideas, tal y como se ha señalado en múltiples pronunciamientos de esta Sala, en lo que respecta a las costas procesales, debe indicarse, que el artículo 365 del Código General del Proceso, establece un criterio objetivo sobre las mismas, el cual es, que serán a cargo de la parte vencida en juicio, por lo que, al resultar esta entidad vencida en juicio, es procedente la condena impuesta por el A quo, debiéndose CONFIRMAR la misma.

Se condenará en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandada COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A. en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, el valor equivalente a CUATROCIENTOS MIL PESOS ($400.00 m/cte.) a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, S.A. y PROTECCIÓN S.A. a favor de la demandante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA por intermedio de su SALA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada proferida el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 26 de abril de 2022, por las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, esto es a COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A., en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS ($400.000) a cargo de cada una de las demandadas, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, S.A. y PROTECCIÓN S.A., a favor de la demandante.

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-002-2020-00335-01
RADICADO INTERNO:	19.909
DEMANDANTE:	SANDRA REYES PARADA
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENR S.A., ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., Y SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.
LLAMADO EN GARANTÍA:	MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandada COLPENSIONES y PORVENIR como apelantes, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandante y demás demandadas.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

RAD. ÚNICO: 54001310500320090019809
PARTIDA: 19.832
PROCESO: APELACIÓN DE AUTO EJECUTIVO
DEMANDANTE: YURGEN AMADO LOZANO Y OTROS
DEMANDADO: CARBONES CATATUMBO LTDA.

El Dr. JESUS HEMEL MARTINEZ CELIS en calidad de apoderado de los señores ALVARO MARTINEZ CELIS Y CARLOS LOPEZ ARBELAEZ, manifiesta en escrito enviado a la secretaría de esta Sala vía correo electrónico de fecha 28 de junio de 2022, que presenta desistimiento del recurso de apelación interpuesto en contra del auto de fecha 07 de abril de 2022, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta dentro del proceso de la referencia, sin que este Despacho haya resuelto aún sobre este.

Por lo expuesto el suscrito Magistrado,

R E S U E L V E

1° ACÉPTESE el desistimiento del recurso de apelación presentado Dr. JESUS HEMEL MARTINEZ CELIS en calidad de apoderado de los señores ALVARO MARTINEZ CELIS Y CARLOS LOPEZ ARBELAEZ., según lo manifestado en memorial enviado a la secretaría de esta Sala el día 28 de junio de 2022. Lo anterior con fundamento en el artículo 316 del C.G. del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del C. P. del T. y de la S. S.

2° CONDENAR en costas en la suma de CIEN MIL PESOS ($100.000) a cargo de la parte demandada y en favor del demandante.

3º Ejecutoriado el presente auto ordénese la devolución del expediente al Juzgado del conocimiento para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

República de Colombia
TRIBUNAL SUPERIOR DE CUCUTA

SALA DE DECISIÓN LABORAL

Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

RAD: 54-001-31-05-003-2017-00029-02
P.T. No. 19695
REF: ORDINARIO
DEMANDANTES: Jesús Javier Caballero Daza y Otro.
DEMANDADO: Cooperativa de Productores de Carbón de Cerro Guayabo LTDA.

Como las condenas impuestas a la pasiva, superan el equivalente a 120 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2022 ($120.000.000), se concede para ante el superior el recurso de casación interpuesto por este sujeto procesal contra la sentencia del 5 de agosto de 2022. Esto teniendo en cuenta que la condena impuesta por indemnización futura equivale a $140.412.106,13.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ELVER NARANJO

Magistrado

Nidiam Belén Quintero Gelves
Magistrada

José Andrés Serrano Mendoza
Magistrado

P.T. No.19695

JP

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Rad. Juzgado: 54-001-31-05-003-2019-00335
Partida Tribunal: 19591
Juzgado: Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta
Demandantes: RAFAEL GALVIS Y CARMEN CECILIA CALDERON
Demandada (o): AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.
Tema: Pensión de sobrevivientes
Asunto: Apelación de sentencia

San José de Cúcuta, **siete** (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta el día 20 de enero de 2021, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-001-31-05003-2019-00335 y Partida de este Tribunal Superior No. 19591 promovido por los señores RAFAEL GALVIS y CARMEN CECILIA CALDERON en contra de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. A N T E C E D E N T E S

La parte actora actuando por intermedio de apoderado judicial, presenta demanda ordinaria laboral, con el fin de que se ordene a la pasiva el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en su condición de padres del causante, señor RAFAEL GALVIS CALDERÓN desde el 14 de septiembre de 2017, así como el retroactivo, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993 y la respectiva indexación.

II. H E C H O S

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados en el libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera:

1. Que el señor RAFAEL GALVIS CALDERÓN (qepd) laboró en la empresa SEGURIDAD VELEZ LTDA. mediante contrato de trabajo a término indefinido, desempeñando el cargo de vigilante de seguridad fija y móvil, desde el 11 de enero y hasta el 10 de mayo de 2017 y posteriormente como escolta de carga crítica, el cual ejerció hasta el 14 de noviembre de 2017, fecha en que falleció.
2. Que se encontraba afiliado a riesgos laborales desde el 11 de enero de 2017, bajo el riesgo 5.
3. Que el causante siempre convivió con sus padres y era quien sufragaba todos los gastos del hogar de manera regular y periódica, dado que era la única persona que trabajaba en su núcleo familiar.
4. Que el padre del causante nunca ha cotizado seguridad social, en su vida productiva se desempeñó como auxiliar de zapatería y/o construcción y actualmente, por su avanzada edad no participa en el mercado laboral.
5. Que la madre del causante siempre se ha desempeñado como ama de casa, sin percibir salario ni pensión alguna.
6. Que el 24 de enero de 2018 allega documentación exigida para el trámite de pensión de sobrevivientes en calidad de padres dependientes del causante.
7. Que mediante oficio del 22 de mayo de 2018, la pasiva entregó reporte de la muerte de RAFAEL GALVIS CALDERÓN, en el que concluyeron que los padres del causante no acreditaron dependencia económica con su hijo al momento de su muerte.

III. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

Notificada de la admisión de la demanda presentada en su contra, AXA COLPATRIA dio formal contestación oponiéndose a las pretensiones de la demanda, manifestando que los señores RAFAEL GALVIS y CARMEN CECILIA CALDERÓN no acreditan el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes causada con el fallecimiento de su hijo, ya que en el proceso investigativo se determinó que los reclamantes no lograron demostrar la dependencia económica del causante, pues si bien afirman que recibían un apoyo financiero de su parte, ellos no resultaba determinante para su sustento.

Como excepciones de fondo propuso las que denominó BUENA FE, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES QUE SE RECLAMAN, COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA CAUSACIÓN DE LOS INTERESES QUE SE RECLAMAN Y PRESCRIPCIÓN.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, en providencia de fecha 20 de enero de 2021, resolvió declarar no probadas las excepciones de cobro de lo no debido e inexistencia de las obligaciones y prescripción por propuestas por AXA COLPATRIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y en consecuencia, la condenó al pago, a favor de RAFAEL GALVIS y CARMEN CECILIA CALDERÓN, de la pensión

de sobrevivientes a partir del 14 de noviembre de 2017, en cuantía no inferior al salario mínimo legal mensual vigente de conformidad con los artículos 12 y 13 de la Ley 776 de 2002, más los reajustes de ley y la mesada adicional de diciembre, con el correspondiente retroactivo y los intereses de mora a partir del 25 de marzo de 2018.

La juez a quo fundamentó su decisión en el hecho que consideró que los demandantes RAFAEL GALVIS y CARMEN CECILIA CALDERÓN, en su condición de padres del causante demostraron la dependencia económica, pues los recursos que recibían por parte de este, resultaban significativos e importantes para acceder a una vida en condiciones dignas, la cual no podían mantener por sus propios medios debido a que el primero, realizaba trabajos ocasionales e informales, y la segunda sufría de enfermedades que le impedían laborar; además no podía predicarse su independencia financiera por ser propietarios de la vivienda en la que residían ni por encontrarse uno de sus padres afiliado al régimen contributivo de salud.

Frente a la solicitud de pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indicó que la Administradora de Riesgos Laborales AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de origen profesional aduciendo que los demandantes no acreditaron la depende económica con su hijo fallecido; negativa que resulta injustificada en razón a que los argumentos que utilizó respecto a la afiliación a la seguridad social de uno de los padres como independiente y la propiedad de un inmueble no generan la independencia financiera; por lo que procede la condena por tal concepto.

VI. RECURSO DE APELACIÓN

PARTE DEMANDADA

Inconforme con la anterior sentencia, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación en su contra, solicitando que se revoque la misma, para lo que alegó que debe atenderse a lo planteado desde el libelo contestatario de la demanda, en la medida que no se considera se haya configurado o se haya dado por probada la existencia de una dependencia económica por parte de los señores demandantes para con la entidad, que configure los presupuestos procesales y que se han venido decantando mediante las diferentes jurisprudencias bien citadas por el despacho en su lectura del fallo, en la medida que no solo se cuenta con uno de los múltiples aspectos que plantea la sentencia antes mencionada, si no son varios de ellos en los que se reúnen en una misma situación, como lo es el ostentar la calidad de propietarios de bien inmueble, en segundo lugar devengar ingresos adicionales, en tercer lugar en contar con una afiliación a un sistema de seguridad social de manera independiente, la cual acredita también percibir ingresos adicionales que le permitan subsistir a los demandantes, razón por la cual no se configurarían las exigencias legales y jurisprudenciales para hacerse acreedores del beneficio de la pensión de sobrevivientes.

VII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, los cuales se encuentran debidamente consignados en los numerales 31 y 32 del expediente digital y una vez cumplido el término para el efecto, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VIII. CONSIDERACIONES

Competencia. La Sala asume la competencia para decidir el recurso de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001, así como lo dispuesto en la sentencia C-968 de 2003.

Conforme a los argumentos sostenidos por el Juez A quo y a los concretos motivos de inconformidad planteados en el recurso de apelación, **el problema jurídico** que concita la atención de la Sala se reduce a determinar si los señores RAFAEL GALVIS Y CARMEN CECILIA CALDERON tienen derecho a que AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. reconozca y pague a su favor, la pensión de sobrevivientes solicitada, al haber demostrado su condición de beneficiarios en virtud de la dependencia económica respecto de su hijo, el señor RAFAEL GALVIS CALDERÓN (QEPD).

Normatividad aplicable

En este caso, en atención a que el causante afiliado falleció el 14 de noviembre de 2017 (fl.13 archivo 01Proceso201900335), el derecho de los beneficiarios a la prestación de sobrevivientes está gobernado por el artículo 11 de la ley 776 del 2002, no discutiéndose en este caso la causación del derecho a favor de los presuntos beneficiarios ya que conforme a esta última norma “Si como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional sobreviene la muerte del afiliado, o muere un pensionado por riesgos profesionales, tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes las personas descritas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y su reglamentario”. En cuanto a la calidad de beneficiarios aquí alegada, el literal d) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, establece que, a falta de cónyuge o compañera permanente e hijos con derecho, **serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este,** exigencia que deberá cumplir la parte actora.

Jurisprudencia Vigente

Igualmente, encuentra la Sala que no es objeto de controversia entre las partes, que los demandantes RAFAEL GALVIS y CARMEN CECILIA CALDERON son los padres del afiliado RAFAEL GALVIS CALDERÓN (q.e.p.d.) (fl 14 archivo 01Proceso201900335) y que el causante no procreó hijos, no tuvo cónyuge ni compañera permanente, por lo cual, le corresponde a los demandantes en su calidad de padres del afiliado, acreditar que dependían económicamente de su hijo, que no significa **sometimiento económico** según lo analizado en la declaratoria de inexequibilidad de la

expresión «total y absoluta» contenida en el originario artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que fue modificado por el literal d) artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en la sentencia C - 111 de 2006 proferida por la Corte Constitucional.

En esa misma sentencia, se hizo referencia al concepto de **mínimo vital cualitativo,** definido como «*el conjunto de condiciones materiales necesarias para asegurar la congrua subsistencia de cada persona en particular*» y se establecieron los siguientes parámetros: «i) para tener independencia económica, los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna; ii) el salario mínimo no es determinante de la independencia económica; iii) no constituye independencia económica recibir otra prestación; iv) la independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional; v) los ingresos ocasionales no generan independencia económica, es necesario percibir ingresos permanentes y suficientes, y, vi) poseer un predio no es prueba suficiente para acreditar independencia económica».

De la misma manera se pronunció la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al señalar que «**no se requiere que la dependencia sea total y absoluta,** esto es, que si bien debe existir una relación de sujeción de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo, ello no excluye que aquellos puedan percibir rentas o ingresos adicionales, siempre y cuando éstos no sean suficientes para garantizar su independencia económica, es decir, que esas rentas no alcancen a cubrir los costos de su propia vida» (ver sentencias SL16272-2017, SL400-2013, SL2800-2014, SL3630-2014, SL6690-2014, SL14923-2014 y SL816-2013 entre otras).

En concordancia con lo anterior, la misma Corporación en sentencia de radicado SL4811-2014 reiterada en la de radicado SL4025-2018, aclaró que «*el hecho de que la dependencia no deba ser total y absoluta, no significa que cualquier estipendio que se le otorgue a los familiares pueda ser tenido como prueba determinante para ser beneficiario de la pensión, pues esa no es la finalidad prevista desde el inicio, ni menos con el establecimiento en el sistema de seguridad social, cuyo propósito, se insiste, es servir de amparo para quienes se ven desprotegidos ante la muerte de quien les colaboraba realmente a mantener unas condiciones de vida determinadas…Sobre este punto, esta Corte ha identificado como elementos estructurales de la dependencia: i) la falta de autosuficiencia económica a partir de recursos propios o de terceros y ii) una relación de subordinación económica respecto de la persona fallecida, de forma tal que le impida valerse por sí mismo y que vea afectado su mínimo vital en un grado significativo*».

De lo señalado anteriormente, en este asunto es indispensable valorar integralmente las pruebas aportadas y practicadas junto con las circunstancias expuestas por las partes, con el fin de establecer de forma clara y precisa, si al momento del fallecimiento del afiliado Rafael Galvis Calderón (q.e.p.d.), los ingresos percibidos por los demandantes, **eran suficientes para satisfacer sus necesidades básicas**, tal como lo asegura la pasiva en cuyo caso, no tendrían derecho a la pensión de sobrevivientes,

o por el contrario, dichos ingresos eran insuficientes para garantizar su congrua subsistencia, tal como lo argumentó la juez A quo en su sentencia.

En este sentido, **la subordinación económica**: «debe ser un presupuesto relevante, esencial y preponderante para el mínimo sostenimiento de la familia, en tanto la finalidad prevista por el legislador para obtener la referida prestación, es la de servir de amparo a quienes se ven desprotegidos ante la muerte de quien les colaboraba, realmente, a mantener unas condiciones de vida determinadas» (sentencia SL18517 del 2017 proferida por la Sala de Casación Laboral de la CSJ).

Por otra parte, se hace preciso señalar, que con fundamento en los arts. 60 y 61 del CPTSS, el operador judicial no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, ya que en aplicación a los principios de la sana crítica, el conocimiento científico y las actuaciones de las partes en el proceso, está facultado para escoger de la totalidad de las pruebas aportadas al plenario, la que más le ofrezca certeza para determinar la existencia de **la dependencia económica** exigida en la norma, lo cual indica, que dicho presupuesto no está sometido a la presentación de una prueba solemne.

En resumen, para que los demandantes en su calidad de padres del afiliado causante tengan derecho a percibir la pensión de sobrevivientes, es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento en que acaeció el deceso.

Respecto al **aporte comunitario de los hijos en favor de los padres**, se hace oportuno resaltar, que la Corte Suprema de Justicia por medio de sentencia SL-52294-2018, ha determinado que el mismo configura un hecho gestante de la dependencia económica de los padres, exponiendo que: *"(…) frente a este punto, debe recalcarse que como quiera que la demandante, los demás integrantes del hogar y el de cujus hacían parte de la misma unidad familiar, no es procedente desagregar los gastos básicos de cada uno de ellos a fin de determinar si existía dependencia económica, pues ha de entenderse que las necesidades de quienes integran el hogar común en lo que toca con servicios públicos, arrendamiento, salud, vestuario, alimentación dentro y fuera del hogar, y desplazamientos para atender lo propio de la jornada laboral y las actividades diarias, siempre que estén dentro del ámbito de la congrua subsistencia y atiendan al concepto de una vida digna, entran en el presupuesto común de gastos".*

En todo caso, la Corte ha precisado que **la dependencia económica no se presume** y mucho menos se puede tener por cierta con la sola afirmación que se haga al respecto, pues los pretendidos beneficiarios deben demostrar que el aporte que recibían del afiliado en efecto **era regular y significativo o subordinante** al punto que, a su muerte, ya no pueden solventar sus condiciones de existencia en condiciones dignas.

En esa misma sentencia, el órgano de cierre de la jurisdicción laboral precisó, que una persona es dependiente cuando no cuenta con grado suficiente de

autonomía económica y su nivel de vida digna y decorosa está subordinada a los recursos provenientes del que fallece y que tales asignaciones eran proporcionalmente representativas, en función de otros ingresos que pueda percibir el sobreviviente, de suerte que**, si recibe rentas muy superiores al aporte del causante, no es dable hablar de dependencia** (sentencia SL18517 del 1º de noviembre de 2017). De modo que una cosa es la dependencia total y absoluta que implica carencia de recursos de distinta índole, y otra muy distinta, **la imprescindibilidad de una ayuda**, que implica, pese a que se tengan ciertos recursos, que esa ayuda resulta vital y necesaria para el mantenimiento de las condiciones de vida, que, **sin ella, se deteriorarían**.

Basta con reiterar, que son a los padres del causante, a quienes le corresponde probar por cualquier medio legalmente autorizado, que eran dependientes económicamente del causante y una vez se cumpla dicho presupuesto, es la pasiva, quien debe demostrar la existencia de ingresos o rentas propias de los ascendientes, que los puedan hace autosuficientes en relación con su hijo fallecido.

Análisis de las pruebas

Observa la Sala que a folios 217 a 225 se aporta por la pasiva, el informe preparado por ALIANZA ANALISTAS DE SINIESTROS E INVESTIGACIONES, en el cual se consignan las entrevistas realizadas a miembros de la familia del afiliado así como a sus compañeros de trabajo y amigos, obteniéndose el siguiente resultado:

La señora BLANCA ISBELIA GALVIS, tía del afiliado, manifestó que “Rafael era un excelente hijo, soltero, no tenía hijos y vivía con sus padres (…). Sobre los gastos del hogar, comenta que el afiliado era quien pagaba todo, aunque tenía mas hermanos, ellos no podían colaborar porque tienen su propio hogar, hijos, responsabilidades, y vivían fuera de la casa. La mamá no trabaja, por lo tanto no tiene ingresos y el padre labora en oficios varios, es independiente y no es mucho lo que gana. Termina diciendo que la señora Carmen Cecilia se la pasa enferma de sus piernas y que hace poco le operaron una, y la otra esta pendiente de que le programen cirugía”.

El señor JULIAN CORREDOR, cuñado del afiliado, comentó que “Rafael vivía con sus padres, era soltero y no tenía hijos. (…) era él quien veía de ellos (sus padres), y pagaba todos los gastos de la casa y lo que sus padres necesitaran, ya que la mamá no labora y el papá trabaja como independiente, en oficios varios, y es muy poco lo que gana, nada estable, hay semanas que tiene trabajo, otras no. El afiliado tiene otros dos hermanos, pero ya tienen sus propios hogares y responsabilidades, y es muy poco lo que les colaboran a sus padres. Termina diciendo que después que el afiliado falleció, la ayuda económica que él les daba, se la cubren con lo que pueda ganarse el señor Rafael, y con lo que les dieron de liquidación en la empresa de seguridad”.

La señora NURY DESIRE SACHICA MONTAÑO, quien según manifestó sostuvo una relación sentimental con el causante, indicó que “Rafael vivía

con sus padres, era soltero y no tenía hijos, era un buen hijo, trabajador y económicamente ayudaba mucho a sus padres, ellos dependían de él en todo (…) que la señora Carmen Cecilia no trabaja, se la pasa enferma y en el mes de febrero le operaron una de sus piernas, y el papá trabaja en lo que le salga, nada fijo ni estable".

El señor JULIO EDINSON CASTRO UBAQUE, quien indicó ser amigo del afiliado, habiéndolo conocido en su trabajo, manifestó que sus padres "dependían económicamente de él. La señora Carmen Cecilia no trabaja y el señor Rafael lo hace en lo que le salga, nada estable", lo cual fue igualmente manifestado por el señor PABLO EMILIO SILVA TAMI quien, según indicó, fue amigo del afiliado durante un año y eran compañeros de trabajo.

En dicho informe de investigación fue concluido que "las personas entrevistadas, afirman que el afiliado les ayudaba a sus padres con los gastos del hogar, ya que la mamá no trabaja y el padre lo hace de manera ocasional y los otros dos hijos de los solicitantes, tienen su grupo familiar por el cual responder".

Por otra parte, y sobre las cuales fundamenta el recurso de alzada la parte activa, se analizarán en forma minuciosa, las declaraciones rendidas en audiencia, para lo cual, los testigos manifestaron bajo la gravedad de juramento lo siguiente:

Ahora bien, por la parte demandante fueron aportadas al proceso sendas declaraciones extrajuicio rendidas por los señores SANDRA MILENA DIAZ ALVARADO y JOSÉ LUIS CAMPOS LLANES, personas cercanas a la familia, quienes manifestaron al unísono que el señor RAFAEL GALVIS (QEPD) vivía con sus padres y aportaba todo lo necesario para sus gastos y los del hogar, que estos dependían económicamente de aquel; que la señora CARMEN CECILIA ha tenido complicaciones de salud por las cuales no se encuentra en capacidad de laborar, y que ninguno de los padres trabaja; dicho que fue ratificado por los declarantes en la práctica de los respectivos testimonios, de los cuales se logró extraer la siguiente información:

La señora NURY DESIRE SÁCHICA MONTAÑO indicó que trabajaba en Apuestas Cúcuta 75 desde el 2008 y que mantuvo una relación sentimental con el señor RAFAEL GALVIS (QEPD) durante 10 meses, la cual finalizó días antes de su fallecimiento; informó que él vivía con sus padres y era quien se encargaba de todos los gastos del hogar, que su señor padre no tenía un trabajo estable y que su madre no laboraba.

La señora SANDRA MILENA DÍAZ ALVARADO informó que conoce a los demandantes hace más de treinta años y que, dado que era su vecina, le consta que el causante se hacía responsable de todos los gastos de la casa donde residía con sus padres; que él hacía el mercado, pagaba los servicios públicos y le pagaba las cotizaciones al sistema de salud a la señora Cecilia, información esta que coincide con la otorgada por el señor ALFREDO QUINTERO QUINTERO manifestó que fue amigo del causante durante aproximadamente 15 años.

CASO EN CONCRETO

De lo expuesto, se pudo determinar que el señor RAFAEL GALVIS CALDERÓN (QEPD) residía con sus padres, sin que hubiera concebido hijos, no tenía cónyuge ni compañera permanente; así mismo, los testigos fueron coincidentes al afirmar que era él quien sufragaba los gastos del hogar que compartía con sus padres y que ni el señor RAFAEL GALVIS ni la señora CARMEN CECILIA contaban con ingresos permanentes, ya que aquel únicamente realizaba labores esporádicas y la señora demandante se dedicaba al hogar, teniendo además dificultades debido a su estado de salud, información esta que le permite concluir a esta Sala, sin asomo de duda, que los demandantes eran dependientes, económicamente hablando, de su hijo fallecido, ya que su aporte era determinante para su subsistencia.

Ahora bien, con relación a los argumentos esgrimidos por el apelante, en el sentido de que los demandantes son propietarios del bien inmueble identificado con Matrícula N° 260-189607, según certificado de tradición y libertad expedido por la oficina de instrumentos públicos de Cúcuta visto a folios 229 a 234 del expediente digital, y por tanto no cumplen con el requisito de dependencia económica ya probado, es menester aclarar que tal y como fue transcrito en precedencia, la Corte Constitucional en su sentencia C-111 de 2006 indicó que el hecho de ser propietarios de un bien un mueble, no desvirtúa la dependencia financiera de una persona que pretenda ser declarado como beneficiario de una prestación como la aquí solicitada, lo cual es ratificado por la HSCL de la Corte Suprema de Justicia en numerosas sentencias (CSJ SL400-2013, CSJ SL816-2013, CSJ SL2800-2014, CSJ SL3630-2014, CSJ SL6690-2014, CSJ SL14923-2014, CSJ SL6390-2016, CSJ SL11079-2017 y CSJ SL4884-2018).

Y es que dicho inmueble no genera frutos para sus propietarios, sino que únicamente disfrutan de su uso, ya que los demandantes residen allí, sin que este les genere una renta o ingreso permanente que pueda demostrar la capacidad de autosostenimiento que alega la pasiva.

Lo propio sucede con la alegación de la parte apelante respecto de que la señora CARMEN CECILIA cancelaba sus aportes a seguridad social en salud y por tanto contaba con ingresos propios, la cual no es de recibo por esta Sala dado que, en palabras de la HCSJ (sentencia SL15405 de 2017), “la salud es únicamente una de las tantas erogaciones económicas y materiales que rodean a una persona y que son indispensables para una subsistencia digna. Existen otras necesidades como el vestuario, alimentación, vivienda, transporte, que requieren recursos económicos para solventarlas y por las cuales se puede demostrar la dependencia respecto de otra persona”.

Así las cosas, considera esta Sala que bien le atendió la razón a la Juez A quo en declarar que los demandantes RAFAEL GALVIS y CARMEN CECILIA CALDERON lograron acreditar su dependencia económica respecto de su hijo, señor RAFAEL GALVIS CALDERÓN (QEPD) y así, su condición de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes causada con ocasión de su fallecimiento, procediendo la togada a condenar a la pasiva al pago de la

misma a partir del 14 de noviembre de 2017, en cuantía no inferior al salario mínimo legal mensual vigente de conformidad con los artículos 12 y 13 de la Ley 776 de 2002, más los reajustes de ley y la mesada adicional de diciembre, con el correspondiente retroactivo y los intereses de mora a partir del 25 de marzo de 2018, decisión que deberá ser CONFIRMADA, aclarándose que que no será objeto de estudio en la presente sentencia lo relacionado con estas últimas condenas en tanto el apelante no mostró reparo alguno respecto de ellas.

Se condenará en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandada, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de UN MILLÓN DE PESOS ($1.000.000) a cargo de la entidad demandada y en favor de los demandantes.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IX. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD la sentencia apelada proferida por la Juez Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta el día 20 de enero de 2021.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandada, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de UN MILLÓN DE PESOS ($1.000.000) a cargo de la entidad demandada y en favor de los demandantes.

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

ELVER NARANJO
MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RAD. JUZGADO: 54-001-31-05-003-2019-00379-01
PARTIDA TRIBUNAL: 19.466
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
DEMANDANTES: MARIA MARTHA URBINA CONTRERAS Y PABLO MEAURI
DEMANDADO: PORVENIR S.A.
TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
ASUNTO: APELACIÓN

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

La Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de esta ciudad, resuelve el recurso de apelación interpuesto contra de la sentencia de fecha 19 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta con radicado interno No. 54-001-31-05-003-2019-00379-01 y Partida del Tribunal No. 19.466 promovido por la señora MARIA MARTHA URBINA CONTRERAS y el señor PABLO MEAURO a través de apoderada judicial contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CENSANTÍAS PORVENIR S.A.

I. A N T E C E D E N T E S

Los demandantes pretenden que PROVENIR S.A. sea condenada al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de padres con ocasión del fallecimiento de su hija Yurgeily Meauri Urbina a partir del 10 de marzo de 2018, junto con la indexación, los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993 y el pago de costas procesales.

II.H E C H O S

Los hechos fundamento de la causa petendi son: que YURGEILY MEAURI URBINA inició a trabajar en el mes de junio de 2013 hasta el 10 de marzo de 2018 fecha en la que falleció como consecuencia de un accidente de tránsito, que cotizó 198 semanas en pensión a PORVENIR S.A.; que era hija de los demandantes quienes dependían económicamente de ella y contaba con más de 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a su muerte. Que no dejó cónyuge ni compañero permanente tampoco dejo hijos con derechos, por lo que, sus padres son los directos beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, quienes también se encontraban afiliados a Salud como sus beneficiarios; que la demandada negó el reconocimiento pensional.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

PROVENIR S.A. a través de su apoderado judicial no le constan los hechos y se opuso a todas las pretensiones alegando que, los demandantes no acreditaron los requisitos exigidos en la ley para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, esto es, que dependían económicamente del hijo fallecido. Se opone a los intereses de mora según lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia-Sala Laboral, en sentencia de fecha 22 de febrero de 2017, Radicación n. 68425, SL2756-2017, MP CLARA CECILIA DUENAS QUEVEDO. Por último, propuso como excepciones de fondo, la inexistencia de la obligación, la buena fe, la prescripción y la innominada o genérica.

IV. D E C I S I Ó N D E P R I M E R A I N S T A N C I A.

El JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, en sentencia de fecha 19 de agosto de 2021, absolvió a PORVENIR S.A. de todas las pretensiones incoadas en su contra por parte de los demandantes, declarando como probada la excepción de inexistencia de la obligación solicitada por la demandada.

La Juez A quo sostuvo que la norma aplicable es la dispuesta en el literal d) del artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la ley 797 del 2003 y lo señalado en la sentencia proferida por la Corte Constitucional C-111/2016, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencias SL2077/2020 y, del 29 de octubre de 2014 radicado 47676, todo ello, respecto al presupuesto de **dependencia económica** por parte de los padres hacia los hijos y las reglas que debían acreditar los demandantes: "I*) para tener independencia económica los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna, II) el salario mínimo no es determinante de la independencia económica, III) 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, IV) la independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional, V) los ingresos ocasionales no generan independencia económica y es necesario recibir ingresos permanentes y suficientes, VI) poseer un predio tampoco es prueba suficiente para acreditar la independencia económica.";* y lo dicho en la sentencia S.L.4798 del 2020, la dependencia económica de contar al menos con los siguientes elementos, "*debe ser cierta y no presunta, la participación debe ser regular y periódica, las contribuciones deben ser significativas respecto al total de ingresos del beneficiario.".*

Consideró que, al analizar las pruebas aportadas y practicadas en audiencia, se demostró el parentesco de los padres demandantes con la hija causante, sin embargo, ni los testigos ni las pruebas documentales, lograron cumplir con la carga probatoria para demostrar que los señores Pablo Meauri y la señora María Martha Urbina dependían económicamente de su hija y acreditar una dependencia cierta y no presunta, que ésa participación o colaboración de su hija a los hogares que tenía cada uno, fuera regular y periódica y que estas contribuciones fueran

significativas respecto del total de los ingresos que recibían en cada una de las actividades que realizaban los demandantes; *en este caso hay una absoluta falta de pruebas que acredite tal circunstancia.*

V. RECURSO DE APELACIÓN.

El apoderado judicial de los demandantes, inconforme con la decisión, interpuso recurso de apelación, alegando que, de conformidad a la valoración probatoria y las reglas de la sana crítica, se demostró que los padres dependían económicamente de su hija; considera que los testigos expresaron su conocimiento de forma espontánea, "*dijeron lo que tenían que decir*"; que el señor José Henrry Serrano Mora dueño de una tienda del barrio, donde mercaba a diario el señor Pablo Meauri para proveerse de su alimento, lo dice muy claro, *él llegaba, retiraba los alimentos, los fiaba, algunos los pagaba y otros los fiaba y cuando le pagaban el salario a la hija, venía y pagaba la cuenta o le daba la plata para que pagara la cuenta*, luego es fácil presumir que lo que quiso decir el testigo era que él dependía de su hija, que le pagaba el mercado, le pagaba los alimentos que él le suministraba; además, fue muy claro cuando manifestó no conocer a otra persona que le ayudara, por lo que, insiste, *esas respuestas son suficientes para demostrar que lo que quiso decir el testigo era que él dependía económicamente de su hija*, ya que no es una dependencia absoluta, estricta, es aquello que no afecte el mínimo vital, porque el análisis de gastos y de ingresos realizado por la demandada, le resulta "muy exagerado"; así como el análisis crítico que se le hizo a este testimonio.

Afirmó que, la señora demandante aclaró que la hija trabajaba en la ciudad de Cúcuta porque era representante en la zona franca de Bogotá, ella nunca trabajó en Bogotá; reitera, que el testimonio de José Henrry Serrano fue *muy espontáneo, fue honesto, fue correcto, fue ajustado a lo que a él le consta, luego entonces, tenía que hacerse ese análisis más bondadoso para poder decir de que el cómo vecino, testigo directo del diario vivir de esa familia, si realmente dependían económicamente de esa joven*.

Que la declaración de Luz Carolina Monterrosa Duque, fue muy clara cuando señaló que, dos o tres veces a la semana, hablaba con la joven causante, eran muy amigas, fueron vecinas por 11 años y era quien le decía *"que trabajaba para ayudarle a sus padres";* "*ahora naturalmente dice ella yo no estaba en la casa para ver cuándo sacaba la plata para darle a cada uno para el sustento, entonces no podemos presionar a los testigos para que digan las cosas tan estrictas, porque ahí se pierde la espontaneidad del testimonio"*.

Manifestó, que a pesar de que los demandantes estuvieran separados, la causante le ayudaba a cada uno, sin tener certeza del monto mensual, pero, el oficio ejercido, como dice en las sentencias "*no era suficiente para mantener la autonomía económica para vivir dignamente*" entonces, solicitó, que en segunda instancia sean valorados los dos testimonios, ya que, los demandantes son dos personas humildes, de una edad avanzada, *que el Estado no tiene como protegerlas de otra manera, el Estado tiene que proporcionarles la Seguridad Social, una vida digna;* donde se demostró que su joven hija trabajó para ellos, vivía con sus padres, los sostuvo, y al fallecer, *los padres están en la ruina*.

Que se encuentra demostrada la unión familiar, la convivencia de la hija con sus padres, y esa dependencia no es simplemente económica, es fruto del amor, fruto de los lazos familiares, tal como es señalado por las tesis de la CSJ en su Sala de Casación Laboral, para garantizar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de dos padres que hoy en día, no gozan del sustento suficiente que les dé una vida digna.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. solicitó confirmar en todas sus partes la sentencia de primera instancia, manifestando que los demandantes no cumplieron con la carga probatoria en demostrar que dependían económicamente de su hija, porque la afiliada al momento de diligenciar el formulario de afiliación, no relacionó como beneficiarios de pensión a los demandantes, la presunta afiliación como beneficiarios en salud fue hasta el 1º de agosto de 2017.

Aseguró que la señora demandante, convive en unión marital de hecho desde hace más 7 años, con persona diferente al demandante, y es quien sufraga sus gastos de manutención. Y el señor demandante, sufraga sus gastos personales realizando oficios varios desde hace más de 20 años, vive en casa de habitación propia, convivía con la afiliada fallecida, pero el aporte económico que realizaba, era para cubrir su propia estadía.

Que no se establecido la cuantía del presunto apoyo económico, la periodicidad, los gastos que cubría y la afectación que genera la ausencia del presunto apoyo económico. Además, no se pudo establecer un criterio de necesidad del auxilio obtenido, cuantos eran los ingresos de la familia, con que periodicidad se daba la ayuda otorgada por el afiliado para sus padres, en este punto no se sabe el valor y se trata de establecer con pruebas testimoniales.

Por último, manifestó que ninguna de las declaraciones es clara y coherente para demostrar la dependencia económica.

Surtido el término para alegar, procede la Sala a resolver el conflicto teniendo en cuenta las siguientes,

VII. C O N S I D E R A C I O N E S

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, esta Sala analizará el objeto del recurso de apelación planteado por la apoderada y los fundamentos sostenidos por la Juez A quo, con el fin de resolver el siguiente problema jurídico:

> Determinar si de las pruebas obrantes en el plenario, quedó acreditado el requisito de la dependencia económica de los demandantes María Martha Urbina Contreras y Pablo Meauri con respecto a su fallecida hija, la afiliada Yurgeily Meauri Urbina (q.e.p.d.), para así, reconocerles el 100% de la pensión de sobrevivientes causada, junto con el pago de intereses moratorios previstos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993 y/o indexación a cargo del Fondo de Pensiones y Cesantías PPRVENIR S.A.

Normatividad Aplicable y Hechos Acreditados.

En este caso, en atención a que la causante afiliada falleció el 10 de marzo del 2018 (fl.7 PDF01-registro civil de defunción), el derecho de los beneficiarios a la prestación de sobrevivientes está gobernado por el artículo 74 de la Ley 100 de 1993 y los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, acreditándose el primer requisito, en este caso la causación del derecho a favor de los presuntos beneficiarios ya que la causante había cotizado más de 50 semanas en los 3 años anteriores a su deceso. En cuanto al segundo requisito, el literal d) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, establece que, a falta de cónyuge o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios **los padres del causante si dependían económicamente de este**, exigencia que deberá cumplir la parte actora.

Jurisprudencia Vigente.

Igualmente, encuentra la Sala que no es objeto de controversia entre las partes, que los demandantes María Martha Urbina Contreras y Pablo Meauri son los padres de la afiliada Yurgeily Meauri Urbina (q.e.p.d.) (fl.9 PDF01 Registro civil de nacimiento) y que la causante no procreo hijos, no tuvo cónyuge ni compañero permanente, por lo cual, le corresponde a los demandantes en su calidad de padres de la afiliada, acreditar que dependía económicamente de su hija, que no significa **sometimiento económico** según lo analizado en la declaratoria de inexequibilidad de la expresión «total y absoluta» contenida en el originario artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que fue modificado por el literal d) artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en la sentencia C - 111 de 2006 proferida por la Corte Constitucional.

En esa misma sentencia, se hizo referencia al concepto de **mínimo vital cualitativo,** definido como «*el conjunto de condiciones materiales necesarias para asegurar la congrua subsistencia de cada persona en particular*» y se establecieron los siguientes parámetros: «i) para tener independencia económica, los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna; ii) el salario mínimo no es determinante de la independencia económica; iii) no constituye independencia económica recibir otra prestación; iv) la independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional; v) los ingresos ocasionales no generan independencia económica, es necesario percibir ingresos permanentes y suficientes, y, vi) poseer un predio no es prueba suficiente para acreditar independencia económica».

De la misma manera se pronunció la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al señalar que «**no se requiere que la dependencia sea total y absoluta,** esto es, que si bien debe existir una relación de sujeción de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo, ello no excluye que aquellos puedan percibir rentas o ingresos adicionales, siempre y cuando éstos no sean suficientes para garantizar su independencia económica, es decir, que esas rentas

no alcancen a cubrir los costos de su propia vida» (ver sentencias SL16272-2017, SL400-2013, SL2800-2014, SL3630-2014, SL6690-2014, SL14923-2014 y SL816-2013 entre otras).

En concordancia con lo anterior, la misma Corporación en sentencia de radicado SL4811-2014 reiterada en la de radicado SL4025-2018, aclaró que «*el hecho de que la dependencia no deba ser total y absoluta, no significa que cualquier estipendio que se le otorgue a los familiares pueda ser tenido como prueba determinante para ser beneficiario de la pensión, pues esa no es la finalidad prevista desde el inicio, ni menos con el establecimiento en el sistema de seguridad social, cuyo propósito, se insiste, es servir de amparo para quienes se ven desprotegidos ante la muerte de quien les colaboraba realmente a mantener unas condiciones de vida determinadas…Sobre este punto, esta Corte ha identificado como elementos estructurales de la dependencia: i) la falta de autosuficiencia económica a partir de recursos propios o de terceros y ii) una relación de subordinación económica respecto de la persona fallecida, de forma tal que le impida valerse por sí mismo y que vea afectado su mínimo vital en un grado significativo*».

De lo señalado anteriormente, en este asunto es indispensable valorar integralmente las pruebas aportadas y practicadas junto con las circunstancias expuestas por las partes, con el fin de establecer de forma clara y precisa, si al momento del fallecimiento de la afiliada Yurgeily Meauri Urbina (q.e.p.d.), los ingresos percibidos por los demandantes, **eran suficientes para satisfacer sus necesidades básicas**, tal como lo aseguró la Juez A quo y PORVENIR S.A., en cuyo caso, no tendrían derecho a la pensión de sobrevivientes, o por el contrario, dichos ingresos eran insuficientes para garantizar su congrua subsistencia, tal como lo argumentó el apoderado judicial de los demandantes en el recurso de alzada.

En este sentido, **la subordinación económica**: «debe ser un presupuesto relevante, esencial y preponderante para el mínimo sostenimiento de la familia, en tanto la finalidad prevista por el legislador para obtener la referida prestación, es la de servir de amparo a quienes se ven desprotegidos ante la muerte de quien les colaboraba, realmente, a mantener unas condiciones de vida determinadas» (sentencia SL18517 del 2017 proferida por la Sala de Casación Laboral de la CSJ).

Por otra parte, se hace preciso señalar, que con fundamento en los arts. 60 y 61 del CPTSS, el operador judicial no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, ya que en aplicación a los principios de la sana crítica, el conocimiento científico y las actuaciones de las partes en el proceso, está facultado para escoger de la totalidad de las pruebas aportadas al plenario, la que más le ofrezca certeza para determinar la existencia de **la dependencia económica** exigida en la norma, lo cual indica, que dicho presupuesto no está sometido a la presentación de una

prueba solemne.

En resumen, para que los demandantes en su calidad de padres de la afiliada causante tengan derecho a percibir la pensión de sobrevivientes, es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento en que acaeció el deceso.

En este asunto se rememora, la Juez *A quo* absolvió al fondo de pensiones demandado, considerando que las declaraciones recaudadas en audiencias, no lograban demostrar que los demandantes dependían económicamente de su hija fallecida, para ello, analizó cada uno de los testimonios en los que señaló: «…*el señor José Henry Serrano Mora, tenemos que es una versión de los hechos que no emerge como una fuente directa, debido a que la afirmación o el conocimiento de los mismos deviene de la misma información que recibió del demandante Pablo Meauri, bajo este contexto y al hacer la valoración de esta prueba testimonial, debe precisar este despacho que en la sentencia S.L. 20727 del 2020 se señaló por parte de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, que los testigos de oídas como sería el caso del señor José Henrry Serrano Mora no dan el suficiente convencimiento y credibilidad*…», «…*si analizamos la declaración de la señora Luz Carolina Monterrosa Duque, también encontramos que esta afirmó que para marzo de 2018 tenía 5 meses de estar residiendo en un lugar diferente a la ciudad de Cúcuta, por lo que no tenía un conocimiento directo de las condiciones o circunstancias en las que se encontraba el núcleo familiar en el que convivía la señora Yurgeily Meauri Urbina*…», por último, concluyo que no existen pruebas para acceder a la pretensión, pues «…*no se acreditó que verdaderamente los señores Pablo Meauri y la señora María Martha Urbina dependieran económicamente de su hija y se demostrara una dependencia cierta y no presunta que está participación o colaboración de su hija a los hogares que tenía cada uno fuera regular y periódica y que estas contribuciones fueran significativas respecto del total de los ingresos que recibían en cada una de las actividades que realizaban los demandantes; en este caso hay una absoluta falta de pruebas que acredite tal circunstancia*…».

Por su parte, el apoderado judicial de los demandantes, insiste en que las declaraciones de los testigos fueron espontáneas, claras, narraron lo que conocían, fueron coherentes y concordantes para demostrar la dependencia económica de los padres con la hija; aseguró que las pruebas y hechos narrados siguen las orientaciones dadas por la tesis de la Sala de Casación Laboral de la CSJ traídas por la Juez A quo, la cual enseña *que no es una dependencia absoluta, estricta, sino aquello que no afecte el mínimo vital*; en su sentir, las valoraciones testimoniales fueron muy “estrictas” omitiendo que *son personas humildes, de avanzada edad y que el Estado Social de Derecho debe proteger*.

De otro lado, PORVENIR S.A. sostuvo que la parte activa no demostró el requisito de dependencia económica para con su hija, alega que la señora madre convive con su compañero permanente hace 7 años y es la persona que le ayuda económicamente, que el señor padre realiza oficios varios desde hace mas de 20 años y a pesar de vivir con su hija, no demostró el apoyo económico, la periodicidad, los gastos que cubría y la afectación que generó su ausencia, además, manifestó que no se pudo establecer un *criterio de necesidad del auxilio obtenido*, cuantos eran los ingresos de la familia y la periodicidad de la ayuda; por último, que los testimonios no fueron suficientes para cumplir con la carga probatoria.

Respecto al **aporte comunitario de los hijos en favor de los padres**, se hace oportuno resaltar, que la Corte Suprema de Justicia por medio de sentencia SL-52294-2018, ha determinado que el mismo configura un hecho gestante de la dependencia económica de los padres, exponiendo que: *"(…) frente a este punto, debe recalcarse que como quiera que la demandante, los demás integrantes del hogar y el de cujus hacían parte de la misma unidad familiar, no es procedente desagregar los gastos básicos de cada uno de ellos a fin de determinar si existía dependencia económica, pues ha de entenderse que las necesidades de quienes integran el hogar común en lo que toca con servicios públicos, arrendamiento, salud, vestuario, alimentación dentro y fuera del hogar, y desplazamientos para atender lo propio de la jornada laboral y las actividades diarias, siempre que estén dentro del ámbito de la congrua subsistencia y atiendan al concepto de una vida digna, entran en el presupuesto común de gastos".*

En todo caso, la Corte ha precisado que **la dependencia económica no se presume** y mucho menos se puede tener por cierta con la sola afirmación que se haga al respecto, pues los pretendidos beneficiarios deben demostrar que el aporte que recibían del afiliado en efecto **era regular y significativo o subordinante** al punto que, a su muerte, ya no pueden solventar sus condiciones de existencia en condiciones dignas.

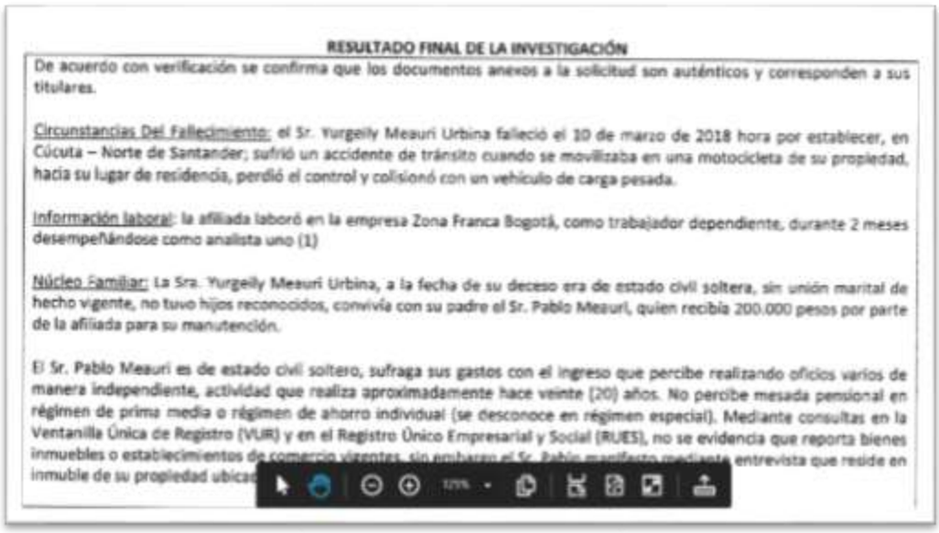
En esa misma sentencia, el órgano de cierre de la jurisdicción laboral precisó, que una persona es dependiente cuando no cuenta con grado suficiente de autonomía económica y su nivel de vida digna y decorosa está subordinada a los recursos provenientes del que fallece y que tales asignaciones eran proporcionalmente representativas, en función de otros ingresos que pueda percibir el sobreviviente, de suerte que**, si recibe rentas muy superiores al aporte del causante, no es dable hablar de dependencia** (sentencia SL18517 del 1º de noviembre de 2017). De modo que una cosa es la dependencia total y absoluta que implica carencia de recursos de distinta índole, y otra muy distinta, **la imprescindibilidad de una ayuda**, que implica, pese a que se tengan ciertos recursos, que esa ayuda resulta vital y necesaria para el mantenimiento de las condiciones de vida, que, **sin ella, se deteriorarían**.

Basta con reiterar, que son a los padres de la causante, a quienes le corresponde probar por cualquier medio legalmente autorizado, que eran dependientes económicamente de la causante y una vez se cumpla dicho presupuesto, es el fondo de pensiones, quien debe demostrar la existencia de ingresos o rentas

propias de los ascendientes, que los puedan hace autosuficientes en relación con su hija fallecida.

Análisis de las pruebas.

Conforme a lo expuesto, a folio 12 del PDF 01, los demandantes allegan el certificado de afiliación a la EPS MEDIMAS, donde se constata que la causante Yurgeily Meauri Urbina tenía afiliados a sus padres en salud desde el 1º de agosto de 2017; se visualiza la historia laboral de pensiones, para un total de 198 semanas de cotización con fecha de afiliación desde junio de 2013 hasta marzo de 2018 en forma interrumpida (fls.20-22 PDF1). La pasiva aportó, el formato y constancia de afiliación al fondo, la solicitud de reconocimiento pensional presentada por la demandante el 15 de agosto de 2018, donde relata que "*mi hija se dirigía hacia la casa para almorzar, y un vehículo la choco en su moto…*" (fl.77 PDF01). A folios 100-102 se encuentra la investigación realizada por el fondo demandado en instancia administrativa, en donde se registró para lo pertinente la siguiente información:



RESULTADO FINAL DE LA INVESTIGACIÓN

De acuerdo con verificación se confirma que los documentos anexos a la solicitud son auténticos y corresponden a sus titulares.

Circunstancias Del Fallecimiento: el Sr. Yurgeily Meauri Urbina falleció el 10 de marzo de 2018 hora por establecer, en Cúcuta – Norte de Santander; sufrió un accidente de tránsito cuando se movilizaba en una motocicleta de su propiedad, hacia su lugar de residencia, perdió el control y colisionó con un vehículo de carga pesada.

Información laboral: la afiliada laboró en la empresa Zona Franca Bogotá, como trabajador dependiente, durante 2 meses desempeñándose como analista uno (1)

Núcleo Familiar: La Sra. Yurgeily Meauri Urbina, a la fecha de su deceso era de estado civil soltera, sin unión marital de hecho vigente, no tuvo hijos reconocidos, convivía con su padre el Sr. Pablo Meauri, quien recibía 200.000 pesos por parte de la afiliada para su manutención.

El Sr. Pablo Meauri es de estado civil soltero, sufraga sus gastos con el ingreso que percibe realizando oficios varios de manera independiente, actividad que realiza aproximadamente hace veinte (20) años. No percibe mesada pensional en régimen de prima media o régimen de ahorro individual (se desconoce en régimen especial). Mediante consultas en la Ventanilla Única de Registro (VUR) y en el Registro Único Empresarial y Social (RUES), no se evidencia que reporta bienes inmuebles o establecimientos de comercio vigentes, sin embargo el Sr. Pablo manifesto mediante entrevista que reside en inmuble de su propiedad ubica

La Sra. Maria Martha Urbina Contreras (madre del afiliado) manifestó que la afiliada le colaboraba mensualmente con $300.000 para sus gastos personales.
Se determina que la Sra. María Martha Urbina Contreras, convive en unión marital de hecho con el Sr. Rene Santander con hace siete (7) años, sufraga sus gastos con el ingreso de su compañero permanente, el cual se desempeña como maestro de construcción labor que realiza de manera independiente. Se determina que no percibe mesada pensional en régimen de prima media o régimen de ahorro individual (se desconoce en régimen especial). Mediante consultas en la Ventanilla Única de Registro (VUR) no se evidencia que reporte bienes inmuebles, en el Registro Único Empresarial y Social (RUES) registra un establecimiento de comercio con número de matrícula 0000249727 que fue cancelada el 27 de marzo de 2017.

Adicionalmente se establece que los padres del afiliado tuvieron una (1) hija más en común de nombre Eylin Yelisa Meauri Urbina (mayor de edad), de quien indican no recibir ayuda economica.
Nota: se determina que los padres de la afiliada son casados entre sí, sin embargo se encontraban se parados de hecho para el momento del deceso. Se anexa:

1. Oficio aportado por Pablo Meauri y María Martha Urbina Contreras.

Referencias: en entrevista con los Sres. Luis Humberto Corredor Castellano y Luz Carolina Monterrosa (amigos del afiliado) en los celulares 3208483154 y 3215636215 respectivamente; el Sr. Luis Ramón Meauri (Tio) en el celular 3156238231 y el Sr. Mariuem Meauri Mendoza (Prima) en el celular 3144135471 confirmaron la información anterior.

El Sr. Hasson Albino, profesional de nómina de la empresa Zona Franca Bogotá en el abonado telefónico (1)4046044, validó que el pago correspondiente a la labor del afiliado se encuentra en proceso de publicación de edictos, no obstante solo se han presentado con beneficiarios los padres.

Afiliación a Salud: a través de la gestión se establece que la Sra. Yurgeily Meauri Urbina reportaba afiliación a salud en la EPS Medimas EPS como cotizante dependiente, reportando como beneficiarios a Pablo Meauri y María Martha Urbina Contreras en calidad de padres, con fecha de afiliación: 01 de agosto de 2017

Clasificación: NEGATIVO
Analizados los documentos presentados, las consultas y validaciones practicadas, se concluye que la información del expediente es CONFIABLE y se puede establecer que no se encontró la existencia DE BENEFICIARIOS diferentes de los registrados en el presente informe.

A folio 103 aparece una carta suscrita por los demandantes fechada el 21 de junio de 2018, donde ratifican lo anterior dicho, esto es, que su fallecida hija los ayudaba económicamente con $250.000 y $300.00 respectivamente y que actualmente se encuentran sin trabajo.

Por otra parte, y sobre las cuales fundamenta el recurso de alzada la parte activa, se analizarán en forma minuciosa, las declaraciones rendidas en audiencia, para lo cual, los testigos manifestaron bajo la gravedad de juramento lo siguiente:

El señor **José Henry Serrano Mora** asegura conocer al señor Pablo Meauri porque son vecinos de barrio en Pisarreal, Los Patios, desde hace más de 20 años, igualmente, conoce a la señora Maria Martha Uribe, dice que fueron esposos, pero se separaron hace varios años; le consta que el señor Meauri cría cerdos y la señora Urbina es ama de casa; supone que la casa donde vivían como pareja es familiar; aseguró que la pareja procreó dos hijas, la mayor Yurgeily falleció cuando un carro la atropelló; dice que la hija trabaja en la Clínica Medical Duarte pero no tiene conocimiento desde cuándo ni del cargo, cree que en el área de contabilidad.

> *A la pregunta formulada por la Juez: ¿Que tan cercano era el vínculo que usted tenía o tiene con los señores Pablo Meauri y la señora María Martha Urbina Contreras?*
>
> *Respondió: Pues por lo menos Pablo, yo tenía un abasto que ya hoy en día no lo tengo, lo vendí hace un año y algo; él iba y llevaba mercado de allá, fiaba y la muchacha le daba la plata para cancelar, él iba allá, mi hija me dio la plata, iba y me cancelaba; entonces teníamos bastante comunicación con él.*
>
> *¿Porque usted tenía conocimiento de que la hija le daba plata al señor Pablo para el mercado?*
>
> *Respondió: Porque él me decía.*

Manifestó que la hija siempre vivió en la casa con su papá y que no tiene conocimiento si ella trabajó en Bogotá porque siempre la vio en Cúcuta; supone que los padres dependían económicamente de la ayuda de su hija; que no tiene conocimiento como hacen para solventar sus gastos después del fallecimiento de su hija; asegura que el señor Meauri no recibía ninguna renta, supone que por la cría de marranos ganaba un dinero, pero es temporal; aseguró que la familia conformada por las dos hijas y los esposos vivían en la misma casa.

> *Usted sabe aparte de lo que indicó del señor Pablo Meauri sobre recibir dinero de parte de su hija para el mercado, ¿tuvo conocimiento directo de que otra forma ella colaboraba en el hogar en el que vivía con sus padres?*
>
> *Respondió: No doctora, como le indiqué hace un momento atrás, de eso no sé nada que otra ayuda le daría ella a los padres.*
>
> *Usted señalaba anteriormente que la señora María Martha y el señor Pablo estaban separados ¿usted sabe si ellos tienen alguna relación con otra persona o con ninguna?*
>
> *Respondió: Que yo sepa doctora o que yo haya visto no, ninguno de los dos yo no le he visto que tenga otro compañero, usted sabe que eso se sabe, cuando uno vive en un barrio por lo general todo se sabe, que yo sepa no, ni he visto.*

Aseguró que para el año 2018 cuando falleció la joven, la señora María Martha Urbina y el señor Pablo Meauri vivían en la misma casa, pero no convivían; afirmó que dos veces al mes los visitaba.

> *La Juez pregunta: ¿para el 2018 la señora Yurgeily Meauri Urbina residía con los señores María Martha Urbina Contreras y el señor Pablo Meauri?*
>
> *Respondió: Doctora, así como usted me indica con fechas, exactamente yo no le puedo asegurar con fechas, porque él me decía que ellos vivían allá, yo tenía conocimiento de que ellos vivían los cuatro; pero ahora con lo que dice la doctora que ella vivía en Bogotá, pues yo la verdad no sé si en esa fecha que usted nombra ella vivía ahí o vivía en Bogotá, esa es la verdad de lo que le estoy diciendo.*

El demandante Pablo Meauri manifestó bajo la gravedad de juramento que, trabaja esporádicamente 2 o 3 veces a la semana cuidando cerdos, no tiene trabajo fijo; afirma que se separó de Maria Martha Urbina hace 10 años; aseguró que comparten la casa, pero no conviven, porque "*cada uno duerme en su pieza*", manifestó que su esposa vivió 7 años con el señor René Santander, en el barrio 11 de noviembre pero antes del fallecimiento de su hija, posterior al suceso, volvió a la casa, pero no conviven; que no conoce exactamente donde vivió su esposa porque tenía una caución y no podía acercarse a ellos; aseveró que siempre ha vivido en la calle 11 sur KDX 105-1E7 Pisarreal, sólo con su hija mayor, Yurgeily Meauri quien falleció, porque su hija menor Eileen Yeritza Meauri se había ido de la casa desde el año 2014; aseguró que su hija Yurgeily trabajaba en la Medical Duarte con una empresa llamada zona franca Bogotá, siempre trabajó en Cúcuta, que ganaba un sueldo de $1.200.000; aseguró que compartía los gastos de la casa con su hija, ya que sólo vivían los dos y él ya tiene 50 años y no le dan trabajo porque esta solo por días haciendo los oficios; que la hija pagaba la comida, la fiaban en el abasto del señor Henry; manifestó que la casa donde viven es una herencia de la mamá, que antes de enfermar de asma, trabajaba y mantenía el hogar, después fue ayudado por su hija.

> *JUEZ: ¿Su hija Yurgeily le suministraba alguna ayuda a la señora María Martha cuando convivía con el señor René?*
>
> *Respondió: Si, ella les ayudaba, no sé cuánto, pero si les colaboraba, porque ella comía allá y desayunaba allá, porque ella trabajaba… No sé cuánto, pero si les daba*
>
> *JUEZ: ¿Por qué a usted le consta que su hija Yurgeily le ayudaba a la señora María Martha?*
>
> *Respondió: Ella comía allá, desayunaba, almorzaba y muchas veces ella le lavaba la ropa a ella, porque como vivía en la casa nosotros vivíamos los dos y yo a veces tenía que salir a buscar trabajo por ahí para los gastos también.*

La señora **Luz Karina Monterrosa Duque** manifestó bajo la gravedad de juramento que, conoció a la familia conformada por los dos demandantes y sus hijas hace aproximadamente 11 años porque eran vecinos de barrio; aseguró que los padres dependían económicamente de su hija mayor Yurgeily; afirmó que cuando la joven Yurgeily falleció ella se había trasladado para San José de Guaviare hacía 5 meses; que era muy amiga de la causante; aseguró que la señora Maria Martha Uribe y el señor Pablo Meauri para el momento del

fallecimiento de su hija mayor, vivían en la misma casa pero no conviven porque se había separado; que no conoce al señor René Santander; aseguró que hablaba 2 a 3 veces por semana con Yurgeily; que nunca estuvo presente cuando Yurgeily le entregaba el dinero a sus padres; que le consta que la causante trabajaba en la Clínica Medical Duarte pero no sabe cuanto eran los ingresos salariales; aseguró que desde que los conocer hace 11 años, el papá siempre trabajó en oficios varios, la señora madre a veces vendía minutos o laboraba en casas. No tiene conocimiento si la casa donde viven es propia.

La demandante María Martha Urbina Contreras manifestó que, tuvo una relación de noviazgo con el señor René Santander, que vivieron unos meses, que para el momento en que su hija falleció, estaba separada porque su novio estaba en Bogotá, y su hija se fue a vivir con ella; asegura que su hija estudiaba en la Universidad de Pamplona, cursaba 7º semestre de contaduría pública y trabajaba en la Clínica Medical Duarte, con la zona franca de Bogotá, era analista 1. Afirma que se separó de su esposo por malos tratos, que le daba el desayuno y la comida a su hija y luego iba a dormir en la casa de su papá; aseguró que antes del accidente, su hija vivía con ella porque su novio ya no estaba, que murió un sábado a la 1:20 p.m., arrollada por un carro cuando salía de su trabajo. Aseveró que las dos se ayudaban económicamente, que su hija ganaba muy poco y debía pagar la universidad, entre los miembros de la familia reunieron para matricularla y luego le dieron el contrato en la Clínica Duarte. Afirma que trabaja en oficios varios, que lava y plancha. Manifestó que su hija tenía un subsidio para estudiar y pagaba aproximadamente $700.000 el semestre. Asegura que es falso que su novio le ayudaba económicamente, porque era recolector de chatarra y le daba regalos pero no más.

> *A la pregunta de la Juez: ¿Señora María Martha con quién vivía su hija Yurgeily al momento de su fallecimiento?*
>
> *Respondió: Doctora ella siempre vivió con el papá, pero en el momento de fallecer estaba conmigo, porque como yo le digo a usted, la pareja que yo tenía se había ido, se había ido para Bogotá, peleaba conmigo y ya tenía más de 4 meses que yo no sabía nada de ese señor; entonces ella me decía mamita tranquila que mientras que yo esté viva a usted no le va a faltar un plato de comida, eso me lo decía y me abrazaba, era una niña que donde iba me traía la comía de ella, decía mamita mire me invitaron la comida, pero yo se la guardé a usted, ella siempre fue una niña humana, una niña pendiente de sus papás, tanto del papá, porque yo siempre a veces que ella me invitaba a comer, me decía mamá llevémosle la mi papá también, ella siempre estuvo pendiente de los dos, siempre, donde esté mi Dios la debe tener en el cielo.*

Aseguró que su hija siempre estuvo pendiente de ellos dos, que los ayudaba en los que mas podía, al papá con la comida y a ella con algunos gastos;

> *A la pregunta de la Juez: ¿Me precisa para el momento en que falleció la señora Yurgeily usted vivía o no vivía en el mismo lugar o en la misma casa de habitación con el señor Pablo Meauri?*
>
> *Respondió: No doctora, en el momento del accidente de mi hija yo me había ido a pagar un arriendo debido a los problemas que tenía yo con Pablo y pues sí, tenía un novio, tenía un novio en esa época, pero no me ayudaba económicamente.*

Afirmó que después del fallecimiento de su hija, tuvo que regresar a la casa donde vive Pablo Meauri, pero que no conviven, tuvo que hacerlo porque se quedó sin ayudas y no podía pagar el arriendo de la casa.

CASO EN CONCRETO.

De lo expuesto, se aclara que la valoración probatoria se realiza para el momento del fallecimiento de la afiliada y sólo respecto a los hechos que fueron concordantes con las pruebas aportadas y decretadas, por lo que, se pudo determinar que **los demandantes María Martha Urbina y Pablo Meauri para el momento del fallecimiento de su hija Yurgeily Meauri, estaban separados aproximadamente 10 años atrás**, que vivían en hogares diferentes y que su hija visitaba constantemente la casa de su señora madre ya que dormía en casa de su señor padre. Además, los padres tienen una hija menor que salió del hogar desde el año 2014. Igualmente, que la causante se encontraba trabajando con la empresa zona franca Bogotá en las instalaciones de la Clínica Medical Duarte en la ciudad de Cúcuta y que contaba con 198 semanas cotizadas a pensión en forma interrumpida, cumpliendo con las 50 semanas en los 3 años anteriores al fallecimiento.

En cuanto al **valor de los egresos o gastos** del grupo familiar, se pudo constatar en las mencionadas declaraciones, que el señor Meauri trabaja cuidando cerdos, y en oficios varios y la señora Urbina Contreras se dedica a oficios varios; además, el demandante vive en casa propia, y la demandante pagaba arriendo junto con su compañero el señor René Santander, sin embargo, sobre este último hecho, no existe certeza del valor del canon y éste no puede presumirse; de la misma forma, no existe claridad respecto a los gastos y los ingresos del grupo familiar, excepto el salario devengado por la causante, por un valor de $1.167.482 según el IBC reportado en la historia laboral de PORVENIR para el mes de marzo del 2018, por otra parte, no existe prueba que acredite que la causante se encontraba estudiando como lo manifestó la demandante, quien aseguro que estudiaba contaduría pública en la Universidad de Pamplona.

En este sentido, a pesar de lo señalado en la sentencia SL-52294-2018 analizada en precedencia, respecto a los aportes comunitarios de los hijos en favor de los padres, en este caso, se tiene probado que la causante dormía en casa de su señor padre, trabajaba durante el día en la Clínica Medical Duarte de Cúcuta, desayunaba y almorzaba en casa de su señora madre, luego entonces, los gastos y las ayudas económicas que recibían cada uno de los padres, son imposibles de cuantificar, no se aportó recibos de gastos, pagos de canon de arrendamiento, pagos de servicios personales, gastos de alimentación entre otros, que puedan dar certeza respecto a la dependencia económica de sus progenitores, adicional a ello, por manifestación expresa de la demandante, se tiene que la familia colaboró para el pago del semestre universitario del cual tampoco se tiene certeza.

Ahora bien, de las declaraciones rendidas por los testigos José Henry Serrano y Luz Karina Monterrosa Duque, se observa que a pesar de la "espontaneidad" de cada uno de ellos al relatar los hechos, éstos no concuerdan de la manera alguna con lo dicho por las partes en los interrogatorios, **en primer lugar,** señalaron que siempre veían al grupo familiar conviviendo en la casa del barrio Pisarreal en los Patios, esto es, al padre, la madre y la hija mayor Yurgeily, indicando que a pesar que la pareja en mención se encontraba separada, vivían en el mismo hogar pero no convivían, este último supuesto lo reiteraron en varias ocasiones, sin embargo tal manifestación riñe con lo dicho por las parte en su interrogatorio de parte, quienes relatan que se habían separado tanto de cuerpo como de lugar de vivienda desde aproximadamente 10 años atrás, y que la señora Urbina Contreras vivía con su compañero el señor Rene Santander, con quien convivió por espacio de 7 años en otro lugar de domicilio, luego entonces, no es posible que acrediten hechos sucedidos durante los últimos 10 años cuando tenían la plena convicción de que el hogar estaban conformado por 3 personas cuando en la realidad sólo lo habitaba el padre y su hija.

En segundo lugar, advierte la Sala, que el testigo Henry Serrano manifiesto que tenía un abasto donde vendía productos alimenticios, que le fiaba al señor Meauri y que éste le decía que los pagaba su hija Yurgeily, sin embargo, este hecho no fue demostrado, porque tal como lo señaló la Juez A quo, el conocimiento de su dicho lo obtuvo a través de la manifestación del propio demandante, convirtiéndose en un mero testigo de oídas, y quien al contestar algunas preguntas y a pesar de su posición de seguridad, se tornó confuso cuando se le interrogo sobre la convivencia de la pareja de esposos, pues para éste, la señora Maria Martha Urbina nunca salió de su hogar, hecho que como se explicó, no es cierto; lo mismo sucedió con la declaración rendida por la testigo Luz Karina Monterrosa, quien afirmó que hablaba 2 o 3 veces a la semana con su amiga Yurgeily quien le comentaba que trabajaba para ayudar a sus padres, pero tampoco tenía conocimiento de la separación de sus padres, porque también aseguró que los 3 miembros de la familia vivieron siempre en el hogar.

De esta manera, se responde en forma negativa al recurrente, pues los únicos dos testigos traídos por la parte activa, no cumplen con las reglas probatorias para que los hechos relatados, sean incorporados como pruebas contundentes respecto al conocimiento sobre la dependencia económica de la hija causante para con sus dos padres, decisión que resulta acorde con la jurisprudencia relativa a esta temática, de acuerdo con la cual, *el valor persuasivo de un testimonio pende de la forma cómo el declarante llegó al conocimiento de los hechos que relata, dado que*

como no es lo mismo percibirlo, que escucharlo, los testigos de oídas, poca credibilidad tienen, pues aparte de que ello dificultaría el principio de contradicción de la prueba, considerando que quien habla simplemente reproduce la voz de otro, en ese caso, como es natural entenderlo, las probabilidades de equivocación o de mentira son mucho mayores (CSJ SC, 22 mar. 2011, rad. 21334 reiterado en la sentencia SL399/2022).

Así las cosas, del análisis probatorio realizado, esta Sala de Decisión considera que tal como lo sostuvo la Juez A quo, no se logró acreditar con certeza, los ingresos y egresos económicos de los demandantes, la presunta ayuda económica de la causante y por ende, la dependencia exigida en la normatividad aplicable para acceder en calidad de beneficiarios, a la pensión de sobrevivientes reclamada; todo ello por cuanto los demandantes no cumplieron con las exigencias previstas en la jurisprudencia analizada, puesto que los testigos de oídas no constituyen pruebas válidas para acreditar el presupuesto exigido; de manera que, al operador judicial no le es permitido a través de las manifestaciones de los demandantes, concluir que la ausencia de su hija, ponen en riesgos su vida digna y su autonomía económica.

En consecuencia, esta Sala considera que será procedente **CONFIRMAR** la sentencia proferida por la Juez Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, de fecha 19 de agosto de 2021, conforme se dirá en la parte resolutiva de esta providencia condenando en costas a la parte demandante, fijando a título de agencias en derecho la suma de DOSCIENTOS MIL PESOS ($200.000.oo), ante la no prosperidad del recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA por intermedio de su SALA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

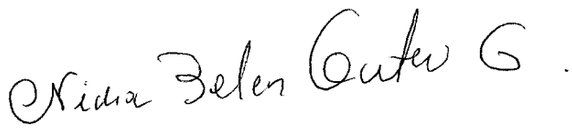
PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia apelada proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta el 19 de agosto de 2021.

SEGUNDO: CONDENA en costas en esta instancia, a los demandantes. Fíjense como agencias en derecho la suma de DOSCIENTOS MIL PESOS ($200.000.oo).

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO



NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-003-2020-00134-01
RADICADO INTERNO:	19.905
DEMANDANTE:	CARMEN JANETH PARADA
DEMANDADO:	PROTECCION S.A., PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandante y al Ministerio Público como apelantes, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandada.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-003-2020-00302-01
RADICADO INTERNO:	19.820
DEMANDANTE:	MARÍA CONCEPCIÓN MALDONADO DE DELGADO
DEMANDADO:	COLPENSIONES

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a ambas partes como apelantes, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-003-2020-00346-01
RADICADO INTERNO:	19.904
DEMANDANTE:	ISAAC IBARRA CASTRO
DEMANDADO:	PORVENIR y COLPENSIONES

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandante como beneficiario del grado jurisdiccional de consulta, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandada.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

Proceso: Ejecutivo Laboral
Rad. Juzgado. 54-001-31-05-004- 2007-00054-00
Rad. Interno: 19537 acumulado al 19615
Juzgado: Cuarto Laboral Circuito de Cúcuta
DTE/ OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO
DDO/ LA NACIÓN- MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL
Tema: Recuso apelación- Auto aprueba liquidación del crédito- Auto dicta medida de embargo

San José de Cúcuta, **siete (07)** de **septiembre** de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada contra los autos de fecha 14 de septiembre y 21 de octubre de 2021, proferidos por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta dentro del proceso ejecutivo a continuación identificado con Radicado 54-001-31-05-004- 2007-00054-00 y Partida del Tribunal N°19537 y 19615, presentado por el señor OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO contra LA NACIÓN y el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, una vez conocido el proyecto de decisión, se procede a deliberar sobre el mismo, teniendo en cuenta para el efecto los siguientes,

I. ANTECEDENTES

El demandante presentó demanda especial de fuero sindical- acción de reintegro en contra de LA NACIÓN y el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, con el fin de obtener, entre otras cosas, el reintegro al cargo que desempeñaba dentro de la entidad, demanda que correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, cuya sentencia de fecha 11 de octubre de 2010 fue revocada por la Sala Laboral del Tribunal Superior, la cual, a través de providencia del 15 de abril de 2011, ordenó al Ministerio de Agricultura “reincorporar al señor OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO en un cargo de igual o similar categoría, ya sea en la entidad o entidades que asumieron las funciones del empleo suprimido, en las entidades del sector administrativo al cual pertenecía la entidad, la dependencia o el empleo suprimido, en cualquier entidad de la rama ejecutiva del orden nacional o territorial según el caso, debiendo tenerse en consideración para ello la situación de discapacidad del actor (47.5%), y

entendiéndose que, por no haber existido solución de continuidad desde el 31 de diciembre de 2006, fecha de desvinculación, deben cancelársele al actor todos los salarios y prestaciones que dejó de percibir desde esta fecha debidamente indexados hasta el momento de su pago, descontándose de lo adeudado las sumas de dinero que por concepto de indemnización por despido haya recibido el demandante, conforme a las razones aquí expuestas".

Posteriormente, en abril de 2013 la parte activa presenta ante el juzgado de primer nivel, proceso ejecutivo a continuación del ordinario, dictándose auto que libra mandamiento de pago el día 05 de junio de 2013 y tras el trámite correspondiente, la parte demandante presentó liquidación del crédito, la cual fue objetada por la pasiva.

II. AUTO OBJETO DE APELACIÓN

Mediante auto de fecha 14 de septiembre de 2021 el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, resolvió "Modificar de oficio la liquidación del crédito de conformidad con el artículo 446 del Código General del Proceso, en consideración a lo ya analizado, determinándola en DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTIDOS MIL CIENTO NOVENTA Y UN PESOS ($ 272'522.191) del periodo comprendido **entre agosto de 2015 con corte a marzo de 2021**. 2. Aprobar la liquidación del crédito en la suma de DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTIDOS MIL CIENTO NOVENTA Y UN PESOS ($272'522.191)."

Así mismo, mediante auto de fecha 22 de octubre de 2021 resolvió, por solicitud de la parte ejecutante, "Decretar el embargo y retención de los dineros que el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, (Nit. 899.999.028-5), tenga depositadas en cuentas corrientes, ahorros o por cualquier otro concepto en los bancos POPULAR, BOGOTA, AGRARIO, BBVA, COLOMBIA, DAVIVIENDA, CAJA SOCIAL BANCO COLPATRIA, OCCIDNETE, BBVA, AV VILLAS, ITAU, PICHINCHA, de esta ciudad o en cualquiera de las sedes bancarias en todo el país, hasta por la suma de QUINIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS (550.000.000.oo). Líbrese los respectivos oficios. Conforme a lo considerado".

III. APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

La parte ejecutada presentó recurso de apelación en contra de las anteriores decisiones.

Frente a la liquidación del crédito, procedió adjuntando una liquidación que resulta inferior a aquella concluida por el juzgado de conocimiento.

Alega además que existe en este caso una **imposibilidad física y jurídica de reintegro puesto que al actor no se le pueden seguir cancelando salarios y prestaciones sociales indefinidamente**, teniendo en cuenta que la entidad para la cual laboraba ya se encuentra liquidada, aportando los

autos de fecha 7 de febrero de 2018, a través del cual el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta decreta la terminación de los procesos antes mencionados y auto de fecha 15 de julio de 2016, proferido por el Honorable Tribunal del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Laboral, donde el Tribunal en una acertada decisión REVOCA el auto que aprueba la liquidación del crédito y en su lugar ordena no aprobar la liquidación del crédito y decreta la terminación del proceso adelantado por el señor Miguel Ángel Jiménez Espitia.

Frente al embargo de las cuentas bancarias de la entidad, alegó que, en analogía con la protección legal de los recursos públicos, se tiene que gozan de carácter inembargable como lo establece el Estatuto Orgánico de Presupuesto en su artículo 19.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se encuentran debidamente consignados en el expediente digital.

En consecuencia, una vez cumplido el término para presentar los mismos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes.

V. CONSIDERACIONES

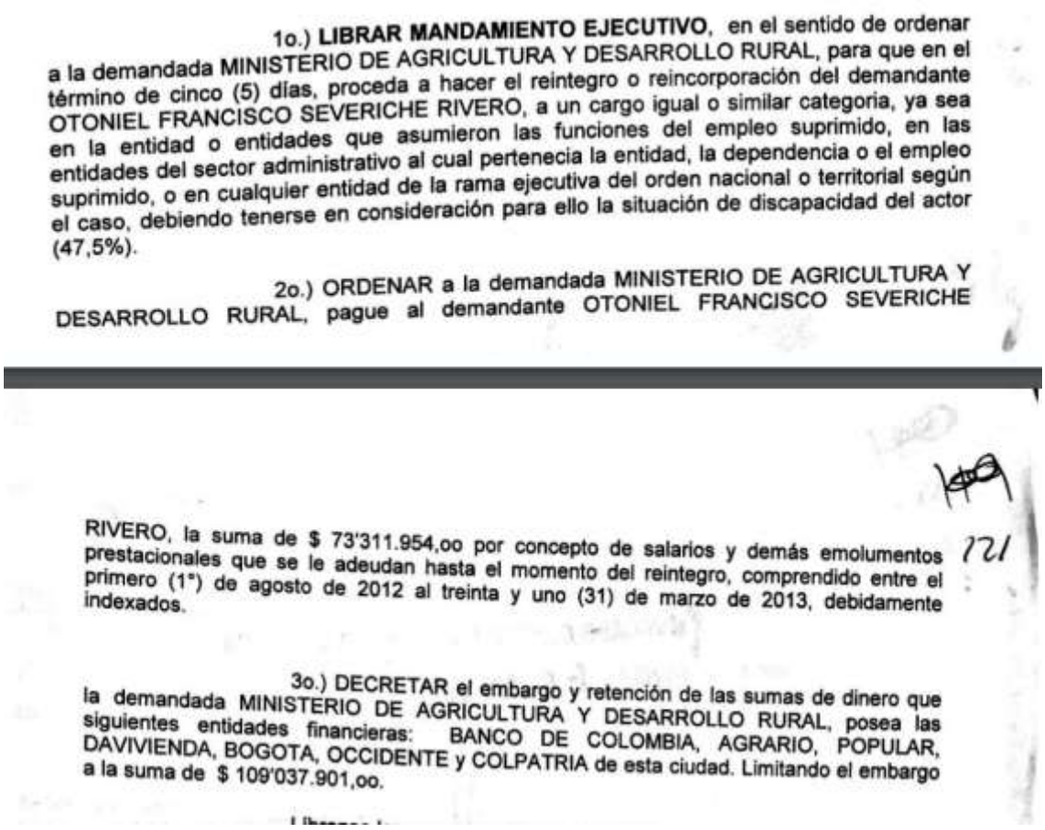
Teniendo en cuenta los antecedentes presentados, es preciso concluir que las providencias apeladas son susceptibles de tal recurso, según lo dispuesto en el numeral 10º del artículo 65 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001, que señala que es apelable el auto "(…) *que resuelva sobre la liquidación del crédito*" y el numeral 7 que indica que es apelable el auto que "*decida sobre medidas cautelares*".

Previo a resolver el recurso debe realizarse la diacronía del caso, para tener claridad sobre el sustento de esta decisión:

Mediante sentencia dictada el día 15 de abril de 2011 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta dentro del proceso especial de fuero sindical rad. 2007-00054, se ordenó al Ministerio de Agricultura a reintegrar al señor Otoniel Francisco Severiche Rivero a dicha entidad, sin solución de continuidad, y con el pago de salarios y prestaciones debidos, así: "PRIMERO: REVOCAR en su integridad los ordinales primero, segundo y cuarto de la sentencia proferida el 11 de octubre de 2010 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva, y en su lugar ORDENAR a la demandada MINISTERIO DE AGRICULTURA reincorporar al señor OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO en un cargo de igual o similar categoría ya sea, en la entidad o entidades que asumieron las funciones del empleo suprimido, en las entidades del sector administrativo al cual pertenecía la entidad, la dependencia o el empleo suprimido, o en cualquier entidad de la rama ejecutiva del orden nacional o territorial según sea el caso, debiendo tenerse

en consideración para ello la situación de discapacidad del actor (47,5%), y entendiéndose que, por no haber existido solución de continuidad desde el 31 de diciembre de 2006, fecha de desvinculación, deben cancelársele al actor todos los salarios y prestaciones que dejó de percibir desde esta fecha debidamente indexados hasta el momento de su pago, descontándose de lo adeudado las sumas de dinero que por concepto de indemnización por despido haya recibido el demandante, conforme a las razones aquí expuestas."

A su vez, mediante auto **del 05 de junio de 2013** el A Quo dispuso librar mandamiento de pago, en los siguientes términos:



1o.) **LIBRAR MANDAMIENTO EJECUTIVO**, en el sentido de ordenar a la demandada MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, para que en el término de cinco (5) días, proceda a hacer el reintegro o reincorporación del demandante OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO, a un cargo igual o similar categoria, ya sea en la entidad o entidades que asumieron las funciones del empleo suprimido, en las entidades del sector administrativo al cual pertenecia la entidad, la dependencia o el empleo suprimido, o en cualquier entidad de la rama ejecutiva del orden nacional o territorial según el caso, debiendo tenerse en consideración para ello la situación de discapacidad del actor (47,5%).

2o.) ORDENAR a la demandada MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, pague al demandante OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO, la suma de $ 73'311.954,oo por concepto de salarios y demás emolumentos prestacionales que se le adeudan hasta el momento del reintegro, comprendido entre el primero (1°) de agosto de 2012 al treinta y uno (31) de marzo de 2013, debidamente indexados.

3o.) DECRETAR el embargo y retención de las sumas de dinero que la demandada MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, posea las siguientes entidades financieras: BANCO DE COLOMBIA, AGRARIO, POPULAR, DAVIVIENDA, BOGOTA, OCCIDENTE y COLPATRIA de esta ciudad. Limitando el embargo a la suma de $ 109'037.901,oo.

Contra el aludido mandamiento de pago, la parte ejecutada presentó recurso de apelación, confirmándose dicha decisión por parte de la Sala Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta el día 31 de Enero de 2014 y posteriormente, mediante auto del 21 de julio de 2014, el A quo declaró no probadas e improcedentes las excepciones propuestas por el MINISTERIO DE AGRICULTURA, ordenó seguir adelante la ejecución y requirió a las partes para que presentaran la liquidación del crédito.

El día 31 de julio de 2014, el apoderado judicial de la parte demandante presentó la liquidación del crédito por concepto de acreencias laborales causadas desde **agosto de 2012 al julio de 2014,** por la suma total de **$77.530.518**; y esta fue aprobada mediante auto del11 de septiembre de 2014.

Seguidamente, con autos del 19 de septiembre y 16 de octubre de 2014 se ordenó entregarle a la parte demandante el depósito judicial por la suma de **$77.530.518**; a su vez, el día 10 de diciembre de 2014, se ordenó la entrega

de la suma de $7.753.100, suma fijada por concepto de agencias en derecho dentro del proceso ejecutivo.

El día 03 de febrero de 2015, el apoderado de la parte demandante presentó actualización de la liquidación del crédito por la suma de $19.538.723.45, correspondientes a salarios y prestaciones sociales causados desde agosto de 2014 a diciembre de 2014.

Posteriormente, el 15 de mayo de 2015 actualizó la liquidación del crédito por un valor total de **$20.372.401**, la cual fue aprobada mediante auto del 14 de agosto de 2015, y los días 05 y 15 de octubre de ese año, se dispuso la entrega a favor de la parte demandante de un depósito judicial por dicho monto.

A través del auto del 14 de mayo de 2019, el A Quo resolvió negativamente la solicitud de suspensión del proceso incoada por la parte demandada MINISTERIO DE AGRICULTURA.

El día 30 de mayo de 2019, el apoderado de la parte ejecutante presentó actualización del crédito por las acreencias laborales causadas desde **enero de 2014 a mayo de 2019,** por la suma total de $371.741.573.

El 14 de junio de 2019, el MINISTERIO DE AGRICULTURA, solicitó la terminación del proceso de alegando que esa cartera ministerial no podía cancelar de manera indefinida, debido a que el reintegro del ejecutante era materialmente imposible.

Mediante auto del 11 de julio de 2019, el juzgado de conocimiento indicó que no se le daría trámite a lo solicitado en el memorial presentado por el MINISTERIO DE AGRICULTURA, y corrió traslado de la liquidación del crédito.

Posteriormente, con el auto del 03 de septiembre de 2019, el A quo resolvió la solicitud de terminación del proceso y negó la misma, señalando que el MINISTERIO DE AGRICULTURA no le había dado cumplimiento a la orden de reintegro del demandante, tampoco se opuso a este alegando la imposibilidad jurídica y física planteando la respectiva excepción y no allegó prueba. Tampoco de la indemnización por despido, ante la eventual imposibilidad de cumplir con la obligación, razón por la cual continuó con la ejecución.

Sobre el particular, en necesario advertir por parte de la Sala, que lo afirmado por el A quo en dicho proveído no se ajusta a la realidad procesal, teniendo en cuenta que desde que se presentó recurso de apelación y se contestó la demanda ejecutiva, la entidad demandada allegó la Resolución Nº 0000296 del 15 de junio de 2012, en la cual se indica que mediante la Resolución Nº 000203 del 27 de abril de 2012, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural se pronunció administrativamente sobre el cumplimiento de la sentencia del 15 de abril de 2011, y se ordenó el pago de salarios,

prestaciones sociales y la indemnización por despido ante la imposibilidad del reintegro de trabajador demandante.

En escrito del 19 de octubre de 2019, el MINISTERIO DE AGRICULTURA presentó objeción a la liquidación del crédito; así mismo, incorporó la Resolución Nº 000203 del 27 de abril de 2012, mediante la cual se dio cumplimiento a la orden de reintegro, ordenando el pago de las acreencias laborales y a su vez por terminado el contrato de trabajo sin justa causa por la imposibilidad del reintegro, la Resolución Nº 00296 de 2012, mediante la cual se ordenó la constitución de un **depósito judicial por la suma de $250.000.000,** la Resolución N.º 000338 de 25 de junio de 2012 y la Resolución N.º 000330 de 2013, a través de la cual se ordenó la constitución de un depósito judicial por la suma de **$109.037.901.**

Posteriormente, mediante auto del 04 de marzo de 2020, el A quo determinó que no era procedente realizar pronunciamiento alguno respecto a la liquidación del crédito hasta el momento en que se decidera el recurso de apelación interpuesto en contra del auto del 03 de septiembre de 2019, mediante el cual se negó la terminación del proceso solicitada por el MINISTERIO DE AGRICULTURA.

Con el auto del 18 de mayo de 2021, se ordenó correr traslado a la liquidación del crédito presentada. La demandada presentó la objeción a la liquidación del crédito el 28 de mayo de 2021.

Adicionalmente, aportó al proceso las Resoluciones Nº 0000296 del 15 de junio de 2012 y Nº 00330 de 08 de julio de 2013, en la cual se dispuso poner a disposición del Juzgado Cuarto Laboral del Circuito un depósito judicial por las sumas de $250.000.000 y $109.037.901, para prevenir y/o sustituir la medida cautelar de embargo decretada en el curso del proceso ejecutivo.

Es imperioso resaltar que en la Resolución Nº 0000296 del 15 de junio de 2012, se hace referencia a lo siguiente:

> Que mediante Resolución No. 000203 del 27 de abril de 2012 el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural dió cumplimiento a la sentencia del 15 de abril de 2011, dictada dentro del proceso especial de Fuero Sindical- Acción de Reintegro No. 2007-0054 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en la cual se ordena el pago a favor del demandante por la suma de CIENTO CUARENTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS M/CTE ($145.971.342), valor que corresponde a los salarios, prestaciones sociales e indemnización por imposibilidad física y jurídica del reintegro, pago que no ha sido posible efectuar toda vez que a la fecha el accionante no ha allegado la certificación bancaria y demás documentos exigidos por esta Entidad en Oficio Nº 20111110352441 del 27 de diciembre de 2011.

Mediante el oficio Nº 001803 de 09 de septiembre de 2013, la Procuraduría Regional de Norte de Santander, requirió al juez de conocimiento para que informara las razones por las cuales no había levantado las medidas cautelares decretadas dentro de este proceso, debido a que el MINISTERIO DE AGRICULTURA había consignado las sumas de dineros para ello; por lo que mediante auto del 12 de septiembre de ese mismo año, se dictó por parte del Despacho la orden que disponía levantar éstas.

Contra esa decisión el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación el 18 de septiembre de 2013.

La Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Cúcuta, mediante auto del 31 de enero de 2014, resolvió el recurso de apelación interpuesto por el MINISTERIO DE AGRICULTURA en contra del auto del 05 de junio de 2013, el cual fue confirmado, con fundamento en que en la sentencia del 15 de abril de 2011, se le dieron varias alternativas para reintegrar al demandante; desconociendo el precedente de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral que había admitido la posibilidad de despedir legalmente a un trabajador cuando su cargo hubiese sido suprimido, obligándose al pago de la indemnización por despido, aun después de haberse ordenado su reintegro por vía judicial.

En la providencia apelada, el A quo dispuso modificar de oficio la liquidación del crédito de conformidad con el artículo 446 del Código General del Proceso, en consideración a lo ya analizado, determinándola en **DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTIDOS MIL CIENTO NOVENTA Y UN PESOS ($ 272’522.191.oo) del periodo comprendido entre agosto de 2015 con corte a marzo de 2021.**

Por su parte, el MINISTERIO DE AGRICULTURA, interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior, indicando que esta liquidación no se ajusta a la realidad y que debe tenerse como tal la siguiente:

LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO

Nombre:	**OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO**	
Cedula:	**13.458.362**	
FECHA INICIAL		1/08/2015
FECHA FINAL		31/03/2021

LIQUIDACIÓN SALARIOS			
AÑO	**SALARIO**	**MESES**	**TOTAL**
2015	2.320.554	5	11.602.770
2016	2.500.862	12	30.010.344
2017	2.669.671	12	32.036.052
2018	2.805.558	12	33.666.696
2019	2.931.809	12	35.181.708
2020	3.081.918	12	36.983.016
2021	3.162.357	3	9.487.071
Total salarios			**$ 188.967.657**
LIQUIDACIÓN PRESTACIONES SOCIALES			
AÑO	**SALARIO**	**MESES**	**TOTAL**
2015	2.320.554	5	2.465.589
2016	2.500.862	12	6.552.259
2017	2.669.671	12	6.994.538
2018	2.805.558	12	7.350.562
2019	2.931.809	12	7.681.340
2020	3.081.918	12	8.074.625
2021	3.162.357	3	2.000.191
Total prestaciones			**$ 41.119.104**
Indexación			**$ 17.482.957**
Descuentos salud			**$ 7.558.706**
Descuentos pensión			**$ 7.558.706**
Titulos constituidos			**$ 37.068.955**

TOTAL LIQUIDACIÓN	**195.383.351**

Igualmente, indica la parte demandada que a través de Resolución N° 000203 del 27 de abril de 2012, se decretó administrativamente la imposibilidad física, jurídica y material de reintegro, y se ordenó la constitución de un depósito judicial por la suma de $145.971.342, dicha suma no se constituyó, toda vez que, a la fecha se le han pagado al actor por concepto de salarios y prestaciones sociales la suma de **$359.037.901,** suma que ampliamente supera el monto que le correspondería por concepto de imposibilidad física y jurídica de reintegro.

También señala que, el Despacho a través de certificación de títulos de fecha 5 de julio de 2018, certificó que existen los siguientes depósitos judiciales, así:

-Depósito judicial N° 451010000465592 de fecha 13 de septiembre de 2012, por la suma de $33.688.073; y,

-Depósito judicial N° 451010000626249 de fecha 14 de octubre de 2015, por la suma de $3.380.882.

Es decir, que las anteriores sumas pueden ser entregadas como abono a la obligación, en caso de no prosperar la solicitud de imposibilidad física y jurídica de reintegro.

Análisis del caso concreto

Para resolver los planteamientos del apelante respecto a la liquidación del crédito y la imposibilidad física del reintegro, debe precisar esta Sala de Decisión lo siguiente:

Mediante la Resolución Nº 000203 del 27 de abril de 2012, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural se pronunció administrativamente sobre el cumplimiento de la sentencia del 15 de abril de 2011, en la cual se ordenó el reintegro del demandante, y consideró lo siguiente:

- Pese a que en la sentencia se ordenó reintegrar al demandante en la entidad que asumió las funciones del empleo suprimido, o cualquier entidad del orden nacional o territorial, indicó que el Ministerio de Agricultura no tiene la facultad de reestablecer el cargo eliminado mediante el Decreto 1291 de 2003, no tiene la facultad de crear un cargo de igual o superior categoría al interior de su planta de personal y tampoco tiene la facultad de ordenar a otra entidad de la Rama Ejecutiva Nacional o Territorial el reintegro del beneficiario a su planta de personal.

- Que las posibilidades dispuestas en la sentencia desbordan a todas luces las competencias de esa institución de conformidad con la Ley y la Constitución.

- Que ante la inexistencia del cargo de profesional universitario código 3030 grado 10 o de uno o igual superior categoría que se adecue al

perfil y requisitos académicos y de equivalencia, se le dará cumplimiento a la sentencia, declarando la imposibilidad física y jurídica del reintegro al servicio oficial, liquidando y pagando las prestaciones sociales dejas de percibir y la indemnización por imposibilidad física de reintegro, tomando como fecha del retiro oficial para todos los efectos legales el 30 de marzo de 2012.

- Así las cosas, liquidó salarios causados, cesantías e intereses de cesantías de la siguiente forma:

SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES A PAGAR DESDE EL 01/01/2007 AL 30/03/2012

AÑO	SALARIOS Y PRESTACIONES SIN ACTUALIZAR	SALARIOS Y PRESTACIONES ACTUALIZADOS
2.007	24.067.908	28.255.055
2.008	26.424.400	28.938.837
2.009	28.453.012	30.011.781
2.010	29.040.669	29.932.561
2.011	29.007.481	29.053.823
2.012	7.322.701	7.322.701
TOTAL	**144.316.171**	**153.514.758**

CESANTÍAS E INTERESES A LAS CESANTÍAS

AÑO	CESANTIAS	INT DE CESANTIAS	TOTAL
2.007	1.778.996	213.480	1.992.476
2.008	1.944.530	233.344	2.177.874
2.009	2.093.559	251.227	2.344.786
2.010	2.135.648	256.278	2.391.926
2.011	2.124.148	254.898	2.379.046
2.012	467.557	14.027	481.584
TOTAL	**10.544.438**	**1.223.254**	**11.767.692**

- También reconoció la indemnización por despido injusto en los términos que se evidencian a continuación:

FECHA DE INGRESO		26/10/1994		
FECHA DE RETIRO		30/03/2012		
TOTAL TIEMPO DE SERVICIO (6275 DÍAS)	16 años	5 meses	5 días	
1ER AÑO 45 DIAS DE SUELDO				3.281.715
40 DIAS DE SALARIO AÑOS SUBSIGUIENTES (16 AÑOS X 40 DÍAS DE SUELDO)				23.336.640
PROPORCIONAL POR 5 MESES				1.215.450
TOTAL DE INDEMNIZACION EQUIVALENTE A LA SUPRESIÓN DEL CARGO				**$27.833.805**

Al respecto debe precisarse que la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, en la sentencia SL4473 de 2021, se pronunció sobre un proceso seguido en contra del Ministerio de Agricultura, en el que el contrato de trabajo de un servidor, terminó por decisión unilateral de la empresa, por imposibilidad física y jurídica de su reintegro, el cual fue ordenado por el juez laboral dentro del proceso especial de fuero sindical, concluyendo que **este constituye un motivo legal para dar por terminado el contrato de trabajo, pero es un despido sin justa causa que da lugar al pago de las respectivas indemnizaciones.**

En esa providencia se señaló lo siguiente:

"**Además, debe reiterarse que la supresión y liquidación de una entidad constituye un motivo legal de extinción del vínculo laboral, más no una justa causa de despido de las previstas de manera taxativa para los trabajadores oficiales en los artículos 48 y 49 del Decreto 2127 de 1945**.

En tal dirección, si bien la extinción jurídica de la empresa autoriza la terminación del contrato de trabajo, razón por la que ese hecho está previsto como modo de finalización del vínculo laboral, ello no significa que esa culminación, con amparo en la ley, constituya una justa causa para finiquitar el contrato de trabajo y, por ende, no impide el surgimiento de algunos derechos para el trabajador, derivados, precisamente, de la existencia de un despido injusto.

En la sentencia CSJ SL14532-2016, la Corte sostuvo al respecto lo siguiente:

Ahora, en lo que tiene que ver con el segundo cargo, desde ya es dable advertir que el Tribunal no incurrió en ninguna exegesis equivocada de los preceptos denunciados por la censura. Simplemente, el sentenciador de la alzada consideró que frente a la supresión de cargos o entidades, si bien constituye un modo legal de terminación de los contratos de trabajo de los trabajadores oficiales, no es, sin embargo, una justa causa que exonere de la pensión sanción.

Y ese entendimiento es el que le ha dado la Corte reiteradamente, como puede observarse, entre otras muchedumbres, en la sentencia de casación del 23 de febrero de 2010, radicación 36479, cuyas orientaciones han sido mantenidas por la Corte, y que son del siguiente tenor:

"La rectificación jurisprudencial que el recurrente plantea, en el sentido de asimilar las justas causas de terminación del contrato en el sector de los trabajadores oficiales, con los modos legales de terminación de la relación de trabajo, no es de recibo para la Sala, debido a que en materia laboral, prevalecen principios de estirpe constitucional específicamente vinculados con los derechos de los trabajadores, que gozan de protección especial, que no pueden dejarse de lado a la hora de interpretar los contenidos de los preceptos legales. Baste mencionar los consagrados en el artículo 53 de la Constitución, del que cabe destacar el de preferir la norma más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación o interpretación de una fuente de derecho, lo que, sumado a la claridad de los textos legales que cita la censura, impide cualquier intelección que justifique el cambio de posición de la Corte en este punto específico. Y no es que la jurisprudencia de la Sala se haya limitado a una hermenéutica literal del texto legal, como lo sugiere el recurrente, sino que muy por el contrario, la posición actual ha sido producto de una prolija labor interpretativa, que ha permitido con nitidez trazar las diferencias entre los modos legales de finalización de una relación de trabajo, y las justas causas que habilitan al empleador para despedir a un trabajador, sin que tenga que asumir las consecuencias de un acto que tiene una clara connotación sancionatoria, y que, por lo tanto, deben interpretarse restrictivamente. Es suficiente con referir que en sentencia 31805, de 22 de noviembre de 2007, se hizo acopio de pronunciamientos sobre el tema que ahora concita la atención de la Sala, que se distinguen, no precisamente, por una motivación como la que reprocha la censura. […]"

En este caso, nos encontramos frente a una situación jurídica a la descrita en esta providencia, teniendo en cuenta que el señor OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO, presentó demanda especial de fuero sindical acción reintegro en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE AGRICULTURA, solicitando el reintegro por haber sido despedido del INAT el 31 de diciembre de 2006, cuando gozaba de la garantía de fuero sindical.

La Sala de Decisión Laboral de este Tribunal, mediante sentencia del 15 de abril de 2011, accedió a las pretensiones del actor y ordenó su reintegro en los términos referenciados en precedencia; esta providencia quedó debidamente ejecutoriada.

Al respecto es necesario señalar que el artículo 1º el Decreto 1291 de 2003, ordenó la supresión del Instituto Nacional de Adecuación de Tierras - INAT, establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, creado por la Ley 99 de 1993 y cuya naturaleza jurídica fue establecida mediante el Decreto 1278 de 1994; así mismo, el artículo 18 de este, señaló que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural asumiría, una vez culminada la liquidación del Instituto Nacional de Adecuación de Tierras - INAT en Liquidación, la totalidad de los procesos judiciales y reclamaciones en que fuere parte dicha entidad, al igual que las obligaciones derivadas de éstos.

En ese orden de ideas, considera esta Sala que pese a que la sentencia ejecutada ordenó el reintegro del actor, ello no implica que el MINISTERIO DE AGRICULTURA, no tenga la facultad legal de dar por terminado el contrato de trabajo por la supresión del cargo, y declarar por ello la imposibilidad de reintegrar al trabajador, obviamente asumiendo la obligación de pagar a éste la indemnización por despido injusto, tal y como lo ha señalado clara y pacíficamente la jurisprudencia al respecto decantada por la H. Sala de Casación Laboral de la H. CSJ.

Ello quiere decir que le asiste razón al MINISTERIO DE AGRICULTURA al alegar la imposibilidad jurídica y física de reintegrar al demandante, y resulta legalmente válido la solución que le dio esta entidad al caso del actor para darle cumplimiento a la sentencia mediante la Resolución Nº 000203 del 27 de abril de 2012, en la cual se le cancelaron los salarios y prestaciones sociales causados desde el momento del despido hasta el 30 de marzo de 2012, así como la respectiva indemnización por despido injusto.

Es importante resaltar, que una orden de reintegro proferida por una autoridad judicial por la existencia de una estabilidad laboral reforzada, que en este caso se originó en el fuero sindical del cual era titular en su momento el señor OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE RIVERO, **no cercena la facultad del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo una vez proceda a darle cumplimiento a la sentencia si existe una justa causa o una causa legal que así habilite tal acción**; sin perjuicio de que el trabajador afectado por ésta, inicie las acciones legales pertinentes para obtener el reconocimiento de los derechos que eventualmente se deriven del despido.

Así las cosas, sin perjuicio de la firmeza del mandamiento de pago de fecha 5 de junio de 2013, y de la sentencia que ordenó seguir adelante la ejecución, debe indicar la Sala, que ante la manifiesta imposibilidad de reintegrar al trabajador, erigiéndose legal y procedente la solución planteada por la entidad pública ejecutada de cancelar al actor la respectiva indemnización por despido injusto, tal y como lo advierte el recurrente en su alzada, al señor OTONIEL FRANCISCO SEVERICHE, **no se le pueden seguir cancelando salarios y prestaciones sociales indefinidamente**, ante la imposibilidad física de su REINTEGRO, de tal suerte, que es menester la intervención de este Tribunal para en esta instancia remediar dicha irregularidad.

Por lo anterior, no queda camino diferente para esta Sala de Decisión que REVOCAR en su totalidad el auto objeto de apelación de fecha 14 de septiembre de 2021, mediante el cual, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, resolvió "Modificar de oficio la liquidación del crédito de conformidad con el artículo 446 del Código General del Proceso, determinándola en DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTIDOS MIL CIENTO NOVENTA Y UN PESOS ($ 272'522.191) del periodo comprendido **entre agosto de 2015 con corte a marzo de 2021", y en su lugar, ordenar la TERMINACIÓN DEL PROCESO y el consecuente levantamiento de los embargos decretados dentro del proceso,** por cuanto como fue manifestado anteriormente, ya se encuentran cubiertas las obligaciones impuestas en cabeza de la pasiva, correspondientes a los periodos anteriores a julio de 2015 inclusive.

Lo anterior, torna innecesaria la resolución del recurso de apelación presentado por la pasiva en contra del auto de fecha 21 de octubre de 2021 mediante el cual el Juez A quo decretó el embargo de las cuentas bancarias de la entidad, en tanto, por sustracción de materia, al revocarse la aludida liquidación del periodo comprendido entre agosto de 2015 a marzo de 2021, se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el trámite ejecutivo.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, por intermedio de su Sala de Decisión Laboral,

VI. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR en su totalidad el auto objeto de apelación de fecha 14 de septiembre de 2021, mediante el cual, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, resolvió "Modificar de oficio la liquidación del crédito de conformidad con el artículo 446 del Código General del Proceso, determinándola en DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTIDOS MIL CIENTO NOVENTA Y UN PESOS ($ 272'522.191) del periodo comprendido **entre agosto de 2015 con corte a marzo de 2021" y en su lugar, ordenar la TERMINACIÓN DEL PROCESO y el consecuente levantamiento de las medidas cautelares decretadas dentro del proceso.**

SEGUNDO: DECLARAR innecesaria la resolución del recurso de apelación presentado por la pasiva en contra del auto de fecha 21 de octubre de 2021 mediante el cual el Juez A quo decretó el embargo de las cuentas bancarias del MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2019-00235-00
RADICADO INTERNO:	19.793
DEMANDANTE:	OMAR DARÍO HERNÁNDEZ BAYONA
DEMANDADO:	CENS S.A. E.S.P.

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandante como apelante, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandada.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2020-00024-01
RADICADO INTERNO:	19.946
DEMANDANTE:	ÁLVARO DE LA SANTÍSIMA TRINIDAD MONTES BECERRA
DEMANDADO:	CORPORACIÓN MI IPS NORTE DE SANTANDER

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandada como apelante, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandante.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Juzgado Cuarto Laboral Circuito de Cúcuta
Rad. Juzgado: 540013105004-2021-00344-00
Partida Tribunal: 19849
Demandante: EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO.
Demandada (o): COLPENSIONES- PORVENIR- PROTECCIÓN
Tema: NULIDAD DE TRASLADO
Ref.: APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de alzada presentado por los apoderados judiciales de las entidades demandadas, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta el día **02 de mayo de 2022**, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado 540013105004-2021-00344-00 y partida de este Tribunal Superior No. 19849 promovido por el señor EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, S.A., EL FONDO DE PENSIONES PORVENIR, S.A. y PROTECCIÓN S.A.

I. A N T E C E D E N T E S

El demandante EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO demanda a las entidades anteriormente mencionadas, para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se **DECLARE** la NULIDAD de la afiliación efectuada inicialmente a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÌAS PROTECCIÓN, y posteriormente a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÌAS PORVENIR, por la indebida y nula información que le suministrara el fondo privado para convencerla de que se trasladara de régimen, y en consecuencia, se ordene el traslado a COLPENSIONES de la totalidad de los dineros que se encuentren depositados en su cuenta de ahorro individual, a las facultades extra y ultra petita y a la condena en costas procesales.

II. H E C H O S

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados en el libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera: Que nació el día 08 de febrero de 1960. Que ha laborado y cotizado al sistema de la seguridad social en pensiones ICSS, desde el día 15 de febrero de 1984. Que posteriormente se trasladó al Régimen de Ahorro Individual desde el mes de octubre de 1995, a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y DE CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. Que en diciembre de 1998 se traslada al FONDO DE PENSIONES PORVENIR S.A. y que actualmente se encuentra en el FONDO de PENSIONES PORVENIR S.A. Que a la presentación de la demanda cuenta con 1834 semanas cotizadas al sistema.

III. NOTIFICACIÓN A LAS DEMANDADAS

Notificado el libelo a la demandada COLPENSIONES, S.A., ésta dio formal contestación, aceptando parcialmente los hechos y oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda, en el entendido que el demandante se trasladó del RPMPD al RAIS por voluntad propia y sin vicios, razón por la cual, la afiliación tiene plena validez, además, no es procedente regresar el régimen público porque esa inmerso en lo establecido en el literal B) del art. 13 de la Ley 100 de 1993, por estar a menos de 10 años para pensionarse.

Propuso como excepciones de fondo, las innominada o genérica, prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones en casos de ineficacia de traslado de régimen, responsabilidad sui generis de las entidades de la seguridad social, sugerir un juicio de proporcionalidad y ponderación, no procede la declaratoria de ineficacia y/o nulidad de traslado de régimen pensional, en los casos en que la parte demandante se trate de una persona que ya se encuentre pensionada en el régimen de ahorro individual en cualquiera de sus modalidades.

La ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÌAS PROTECCIÓN S.A. a través de su apoderado judicial negó los hechos, se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, manifestando que la entidad, previo a realizar cualquier tipo de afiliación a los fondos que administra, ofrece siempre una asesoría de profesionalismo y transparencia, dadas las constantes capacitaciones que reciben los ejecutivos comerciales, las cuales están orientadas a un estudio profundo del sistema general de pensiones, y al marco legal que regula el mismo, buscando siempre la satisfacción de los clientes, generando tranquilidad y confianza en la afiliación.

Como excepciones de mérito propuso las que denominó inexistencia de la obligación, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de la administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por

falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de tercero de buena fe, buena fe, prescripción y la innominada.

Por su parte, PORVENIR S.A., indicó que se opone a la totalidad de pretensiones principales incoadas por el demandante. Manifestó que en el traslado efectuado inicialmente no existió vicio alguno que amerite o genere su nulidad o ineficacia y de accederse a las súplicas de la demanda, sería como que el demandante desconociera su propio acto, lo que contraviene el principio de buena fe contractual. También señala que el traslado fue efectuado por la AFP PROTECCIÓN, por lo que esta entidad sería la llamada a responder por las consecuencias de un posible fallo. Por último, señaló que el demandante se encuentra afiliado a OLD MUTUAL, por lo tanto, no tiene vínculo jurídico con PORVENIR S.A., y es aquella AFP, quien debe atender el cumplimiento de las pretensiones en “el remoto evento de condena”. Propuso las excepciones de mérito: la falta de legitimación por pasiva, inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción y la innominada o la genérica.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el Juzgado de conocimiento que lo fue el CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, en sentencia de fecha 02 de mayo de 2022, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR la INEFICACIA de la afiliación o traslado de la parte demandante EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO, C.C. 13.446.482, del régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS hoy COLPENSIONES S.A, al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la AFP PROTECCION S.A, en fecha del traslado 95-09-95 A 98-11-30; del 2000-09-29 a 2013-12-31 y 2014-01-01 obligada a responder por todos los gastos de administración descontados al afiliado, seguros previsionales y demás mermas, a su cargo serán devueltos en forma total sin merma alguna se reitera y por parte de PORVENIR S.A., entidad que administra todos los recursos serán devueltos sin merma alguna a COLPENSIONES, todo conforme a lo considerado.

SEGUNDO.- CONDENAR al fondo pensional PROTECCION S.A., (determinante del traslado), Y PORVENIR S.A, ENTIDAD donde se encuentran hoy los recursos aportados por la parte demandante, devolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES S.A., entidad que representa el régimen de prima media con prestación definida, y a favor del actor, todos los valores que hubiere recibido desde el TRASLADO Y HASTA EL CUMPLIMIENTO EFECTIVO DE LA SENTENCIA, la entrega de todo el capital recibido por cotizaciones de la parte demandante, bonos pensionales DE HABERSE COBRADO, saldos de la cuenta individual, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado, sin la posibilidad de efectuar descuento alguno, ni por administración ni por cualquier otro concepto, como seguros previsionales conforme al (artículo 20 inciso 3 ley 100 de1993 modificado por el articulo 7 ley 797 de 2003 y literal b) articulo 60 ley 100 de 1993), precisando que son de cargo del fondo pensional PROTECCION S.A., la devolución de todos

los recursos que fueron objeto de descuento a la parte demandante por los conceptos precitados desde el inicio del traslado y hasta que se devuelvan los recursos EN SU TOTALIDAD INDEXADOS a COLPENSIONES S.A, por haber sido el determinador del traslado de régimen, todo conforme a lo considerado. Término para el CUMPLIMIENTO 1 mes a la ejecutoria de la sentencia.

TERCERO.- DECLARAR que la demandante para efectos pensionales, se encuentra afiliado al régimen de prima media con prestación definida, administrado en su momento por el extinto I.S.S., y hoy administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES S.A., a la ejecutoria de esta sentencia, por las razones expuestas.

CUARTO.- Declarar no probada la excepción de prescripción por la pasiva y sobre las demás propuestas hay declaración ínsita conforme a lo considerado.

QUINTO.- Declarar la buena de la pasiva, no obstante no es suficiente por si sola para enervar el derecho de la parte demandante.

SEXTO: Condenar a COLPENSIONES S.A., a recibir el capital pensional procedente del fondo privado PROTECCION S.A., y PORVENIR S.A., donde están ubicados el grueso de recursos, y a favor de la parte demandante, incluyendo los descuentos hechos, en todo el tiempo de estancia en el RAIS, hasta que se devuelvan, sin merma alguna, intereses obtenidos, bonos, réditos del sistema financiero, traducirlos en semanas cotizadas de acuerdo al IBC informado y sobre el cual cotizo, todo conforme a lo considerado.

SEPTIMO.- Condenar a PROTECCION S.A., a la devolución de los aportes que fueron descontados al ACTOR, debidamente indexados al momento cumplir la sentencia, conforme a lo considerado.

OCTAVO.- Condenar en costas a favor del actor y cargo de la pasiva así: a cargo de PROTECCION S.A., se fijan las agencias en 2 S.M.L.M.V = $ 2.000.000,°° por haber sido el determinador del traslado pensional. Frente a COLPENSIONES S.A., no habrá condena en atención a que no tuvo incidencia alguna en el traslado inicial de régimen de prima media al RAIS, conforme a lo considerado. Fundamento legal artículo 365-1 del C.G.P. en concordancia con el ACUERDO PSAA16-10554 ARTICULO 5 NUMERAL 1., PRIMERA INSTANCIA. Las agencias fijadas se tendrán en cuenta en su momento procesal oportuno para liquidar las costas.

NOVENO.- ORDENAR así fuere apelado este fallo en su oportunidad, por parte de COLPENSIONES S.A., se surta el grado jurisdiccional de CONSULTA ante el Superior funcional, en razón a que hay condena al imponerse una obligación a COLPENSIONES S.A.

***Aclaración:** solicitada por el apoderado parte demandante en el sentido si la obligación de devolución de aportes por los fondos de pensiones PROTECCIÓN determinante del traslado y PORVENIR fondo donde se encuentran estos aportes, si abarca a las 2.*

***Respuesta del despacho:** abarca a las dos pero con la diferencia siguiente, donde están hoy en día los aportes con los descuentos que se le hicieron, es PORVENIR S.A, quien tiene que devolver los aportes que tiene con sus frutos y demás, mientras que PROTECCION S.A., no tiene los aportes hoy, pero es responsable y debe devolver todos los recursos que se le descontaron al afiliado de su aporte mensual por gastos de administración, gastos de seguros previsionales y otros de existir, debidamente indexados a la fecha del cumplimiento de la sentencia.*

La anterior decisión la fundamentó en el hecho que no existe en el expediente, prueba idónea que indique el cumplimiento de la obligación de

una veraz, completa y cierta información a la afiliada al momento de su traslado al régimen pensional administrado por fondo privado.

V. RECURSOS DE APELACIÓN

1. PARTE DEMANDADA- COLPENSIONES

La parte demandada no se encontró de acuerdo con la decisión proferida por el Juez A quo, por lo que interpuso recurso de apelación en su contra, manifestando que no es posible aceptar el traslado del demandante teniendo en cuenta que el demandante estaba capacitado para entender la obligación que adquirió cuando registró su traslado de régimen; señala que han pasado más de 20 años desde la afiliación, y que es tiempo suficiente para que el accionante se haya informado de las consecuencias del cambio de régimen. También observa que el demandante conoce de las obligaciones en este caso pues acreditó tener conocimiento jurídico en el interrogatorio de parte, al tener como profesión de abogado y haber ejercido labor como juez de la Republica.

Indicó que la obligatoriedad que surge de recibir al demandante dentro del régimen de prima media, genera una inestabilidad financiera para el régimen de pensiones, teniendo en cuenta que el demandante siempre ha cotizado dentro del régimen de ahorro individual, y que el traslado de los fondos pensionales nunca son suficientes para el otorgamiento de las pensiones, por lo que se genera un desbalance dentro de Colpensiones, situación que se debe tener en cuenta al momento de generar los traslados de régimen pensional faltando menos de los 10 años para adquirir la pensión, trasgrediendo la normatividad vigente desde la Ley 100 de 1993.

Precisó que Colpensiones no tuvo ninguna intervención al momento de brindar información al demandante, quien de manera libre y voluntaria tuvo la facultad de decidir qué fondo le favoreciera para obtener su derecho a la pensión, ya que en ese momento tenía otras expectativas con el fondo privado.

2. PARTE DEMANDADA- PORVENIR, S.A.

Indicó que en cuanto la nulidad del traslado de régimen, reitera lo expuesto en la contestación de la demanda y los alegatos de conclusión.

Así mismo, no compartió el fallo en lo relacionado a que se debe devolver la totalidad de los descuentos realizados por el fondo; considerando que se incurre en una injusticia de parte del sistema judicial por no reconocer los gastos en los que incurrió el fondo, siendo claro que, el art. 964 del Código Civil inciso final dice: “En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos”.

En relación con las primas pagadas por los seguros, informó que estas fueron sumas pagadas a favor de terceros como son las compañías de seguros, quienes prestaron sus servicios, es decir, quienes dieron cobertura durante todo el tiempo que estuvo vigente la filiación dela señora demandante con el fondo; que al ya haber sido pagados, son dineros que son difíciles de restituir por cuanto son unos pagos que se hacen a unos terceros ajenos los fondos, y hay que tener en cuenta que la fuente de esas obligaciones es de carácter legal.

3. PARTE DEMANDADA- PROTECCIÓN, S.A.

Sustentó el recurso de apelación afirmando como no procedente la devolución de los aportes más los rendimientos financieros. Señaló que los valores concernientes al seguro provisional no pueden ser devueltos, toda vez que dicho porcentaje fue descontado con base en la Ley y fue girado directamente a la aseguradora quien es un prestante del servicio y un tercero de buena fe. Indicó que Protección está imposibilitada para cobrar estos rubros toda vez que la Aseguradora es un tercero que nada tuvo que ver con el contrato suscrito del afiliado con Protección.

Sobre la comisión de administración, criticó su devolución toda vez que son fruto del buen rendimiento de la AFP, convirtiéndolo en una circunstancia ya acaecida, y se estaría desconociendo el trabajo de buena administración de la AFP Protección que emanó de una relación contractual sostenida en la buena fe.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que se resumen de la siguiente manera:

PARTE DEMANDANTE: solicitó confirmar en todas sus partes la sentencia de primera instancia.

PROVENIR S.A. ratificó lo dicho en el recurso y la contestación de la demanda, alega que a la fecha del traslado no existía disposición legal que estableciera de manera clara y precisa el mínimo y/o máximo de información que debía ser suministrada para considerarse que se brindó una debida asesoría; La cual efectivamente se brindó, pero de forma verbal. Que la AFP cumplió con la carga de dejar la evidencia de que el traslado fue conforme a la ley, cuando el afiliado firmó el formulario de traslado. Que la administradora informó por diferentes medios de comunicación a todos los afiliados la posibilidad de retornar al RPM de acreditar con los requisitos establecidos en dichas normas y el demandante no hizo uso de ese legítimo derecho. *Nadie puede alegar su propia torpeza.* Que no es procedente condenar a la

devolución de los gastos de administración cuando fue la misma Ley la que concedió la posibilidad de destinar del total del monto de aportes realizados al sistema el 3% para gastos de administración, y por ser estos, su remuneración, pues de admitirse tal posibilidad sin ninguna compensación al respecto, se estaría avalando un enriquecimiento sin justa causa en favor del sistema, quien es el que se ve beneficiado con tal situación, pues además de los rendimientos generados por la administradora, se están reintegrando con el patrimonio de la sociedad administradora de pensiones del régimen de ahorro individual los gastos de administración, dineros estos que fueron invertidos por la sociedad para garantizar la rentabilidad de los aportes que realizó el afiliado durante el lapso que estuvo en el régimen de ahorro individual. Por último, manifestó no estar conforme con la condena en costas.

COLPENSIONES reiteró lo expuesto en primera instancia, tanto en los alegatos de conclusión y como en las excepciones propuestas en la CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA, resaltando que no está llamada a aceptar el traslado del demandante**,** teniendo en cuenta que ha actuado conforme a las normas legales vigentes que para el presente caso; y reiterando que la entidad por vía administrativa no pudo reconocer en virtud, de la falta de requisitos legales, por cuanto a la fecha, el traslado efectuado al RAIS, tiene plena validez y la afirmación de vicios del consentimiento del traslado de régimen suscrito, por el demandante, del PRMPD administrado anteriormente por al antiguo ISS hoy COLPENSIONES .

Así mismo, insiste que por parte de COLPENSIONES no existen fundamentos de hecho o de derecho suficientes que sustenten la declaratoria de la ineficacia o nulidad de traslado pretendida y, por consiguiente, la condena al reconocimiento de pensión de vejez por parte de Colpensiones al demandante, ya que tal como se argumentó, no basta la simple afirmación de "no haber recibido una debida información" al momento de realizarse el traslado.

Una vez cumplido el término para presentar alegatos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA. La Sala asume la competencia para decidir los recursos de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001; igualmente, por haber impuesto la sentencia proferida en primera instancia, una carga presupuestaria a COLPENSIONES, se surtirá el grado jurisdiccional de consulta.

Se procede entonces a plantear los siguientes problemas jurídicos:

1. Establecer si es procedente declarar la nulidad del traslado de régimen pensional, efectuado por el demandante EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO en el año 1995 desde el ISS hoy COLPENSIONES RPMPD, inicialmente a LA AFP PROTECCIÓN S.A. y luego a Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. –régimen de ahorro individual son solidaridad.

2. De ser procedente la nulidad del traslado de régimen pensional, determinar cuáles son las consecuencias jurídicas que generarían dicha declaración, tanto para PROTECCIÓN, como para la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. y la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones.

Examinar si la acción tendiente a obtener la nulidad del traslado de régimen pensional, puede promoverse en cualquier tiempo o si por el contrario está sujeta al fenómeno extintivo de los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Análisis probatorio

A fin de resolver lo anterior, la Sala acatando lo normado en los artículos 60 y 61 del C.P. del T. y de la S.S., tendrá como pruebas los documentos debidamente allegados al plenario tanto por el demandante como por las entidades demandadas, advirtiendo que no se propuso tacha alguna por falsedad respecto de los documentos allegados al plenario.

Solución al primer problema jurídico

Dado que lo pretendido por el demandante es que se declare la nulidad del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, toda vez que su transferencia del ISS a hoy PROTECCIÓN S.A., se dio por engaños, arguyendo que los asesores de dicha AFP no le informaron adecuadamente las implicaciones que generaba el traslado, es menester por parte de esta Sala analizar, si el mencionado traslado se ajustó a las normas reguladoras de este tema y si no estuvo viciado el consentimiento del señor EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO para realizar el cambio advertido.

Aclarado lo anterior, esta Sala precisa que los afiliados al sistema de seguridad social están facultados para escoger libremente a qué régimen se afilian, tal como lo preceptúa el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1.993, en el que va inmerso como principio fundamental el consentimiento libre e informado y, en el evento de que se vislumbre un vicio en su producción o por la indebida información o su ausencia, será posible declarar

la nulidad de tal escogencia.

Las administradoras de fondos de pensiones están obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y adecuada la provisión del servicio público de pensiones, con fundamento constitucional en el artículo 48 de la Carta Política, desarrollado por los artículos 90 y s.s. de la Ley 100 de 1.993; así mismo, se advierte, que el deber de información que le impone la ley a las administradoras de pensiones, se entiende como **obligación de carácter profesional** que se materializa a través de expertos en la materia a quienes le corresponde suministrar toda la información necesaria y relevante según sea el escenario en que se encuentra el afiliado o potencial vinculado, lo que implica una asesoramiento desde la antesala de la afiliación y que se extiende a todas las etapas de este proceso hasta que se garantice el disfrute de la pensión.

Por otra parte, el Decreto 656 de 1.994 "*por el cual se establece el régimen jurídico y financiero de las sociedades que administren fondos de pensiones*" impuso en sus artículos 14 y 15 las obligaciones que debe cumplir con decoro y apego a las responsabilidades propias, esto es con diligencia, prudencia y pericia, como también toda que se le integre por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del Código Civil, regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual en ejecución de la buena fe; por lo que es claro que el deber de información a cargo de las administradoras de los fondos de pensiones no solo es exigible con la expedición del Decreto 2071 de 2015.

Recordemos igualmente que el Decreto 2071 de 2.015 y la circular Externa 016 de 2.016 de la Superintendencia Financiera, persiguen superar las inconsistencias que ha generado el traslado masivo entre regímenes sin ningún tipo de información haciendo obligatorio que el afiliado reciba información veraz de manera simultánea por parte de las Administradoras de Fondos de Pensiones pertenecientes al régimen de ahorro individual con solidaridad y al régimen de prima media, garantizando así que en efecto el afiliado conforme a su situación particular tenga una libertad contractual transparente, y pueda adoptar la decisión que mejor le convenga, a tiempo y con la mayor garantía de beneficios con base en la densidad de cotizaciones o capital por él acumulado.

Por lo antes mencionado, los fondos de pensiones son entidades con responsabilidades profesionales, aspecto plenamente respaldado en los artículos 14 y 15 del decreto 656 de 1994 y 1603 de C.C., por su responsabilidad en un tema tan técnico y profesional tienen el deber y la obligación de entregar una información clara y comprensible a las personas interesadas en adquirir sus servicios y afiliarse a las mismas.

Aunado a lo anterior, en reiterados pronunciamientos la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dispuso que si al momento de realizarse el acto de afiliación o cambio de régimen pensional, no hay una información clara, completa y comprensible por parte del Fondo de Pensiones

hacia el usuario de dichos servicios, tal acto no tendrá la efectividad suficiente y dará lugar a la declaratoria de la ineficacia o nulidad del traslado, no siendo suficiente el simple consentimiento informado expresado en el formulario de afiliación, ya que esto no demuestra que en efecto se cumplió con el deber de suministrar dicha información, demostración esta que por demás se encuentra, dentro de un proceso judicial, en cabeza del Fondo de Pensiones, invirtiéndose la carga de la prueba. (Ver sentencias de radicados N° 31989 de 2008 M.P. Eduardo López Villegas, N° 31314 de 2011. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón; N° 33083 del 22 de noviembre de 2011, la SL 9519 radicado n° 55050 del 22 de julio de 2015, la SL 19447 radicado n° 47125 de 27 de septiembre de 2017, SL 17595 con radicado n° 46292 de 18 de octubre de 2017, la sentencia SL 2372 con radicado n° 45041 de 23 de mayo de 2018, sentencia SL 47990 del 28 de febrero de 2018 y SL1452 de 2019).

En conclusión, para que el operador judicial declare la nulidad de traslado de régimen pensional, deberá realizar un análisis minucioso sobre la actuación administrativa desarrollada por la administradora de pensiones, con el fin de verificar y constatar que el afiliado recibió la información adecuada, suficiente y cierta sobre su traslado, bajo el entendido de que las mencionadas entidades fueron creadas para cumplir un servicio público como lo es la seguridad social, con conocimientos y experiencia que resultan confiables a los ciudadanos quienes les entregan sus ahorros para la previsión a su vejez, invalidez o muerte.

Es de suma importancia resaltar que, este deber conlleva, a que el afiliado goce de un completo y certero conocimiento sobre la posibilidad de elegir voluntariamente, en permanecer en el régimen público o privado de seguridad social en pensión y le permite entender sobre los beneficios y desventajas de cada uno, ya que a pesar de cubrir los mismos riesgos, cada administradora ofrece diferentes alternativas que dependiendo del aporte, de la edad, de la fecha inicial de afiliación y de otras características procesales y sustanciales, los resultados son disímiles respecto al capital ahorrado, la liquidación de las pensiones, requisitos y exigencias para ser beneficiario de las prestaciones.

Y entonces, según lo expuesto, se encuentra en cabeza del fondo de pensiones la obligación de controvertir la declaración de ineficacia del acto de traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, dado que, en su libelo introductorio, el señor EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO afirma que esa decisión aparentemente libre y voluntaria de trasladarse, no estuvo precedida de la suficiente ilustración por parte de PROTECCIÓN S.A lo que genera, a su juicio, una ausencia de consentimiento de libertado y voluntariedad.

Caso concreto

Bajo las anteriores consideraciones y con el objeto de dar respuesta a los recursos de apelación de COLPENSIONES y PORVENIR S.A., respecto a **la demostración de un consentimiento informado** en el traslado de régimen, se tiene que en reiterados pronunciamientos proferidos por esta Sala en consideración a las indicaciones del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, se ha dicho que, es responsabilidad de las Administradoras del Fondo de Pensiones, acreditar que el afiliado recibió la información completa, eficaz, clara y precisa, ya que la manifestación del afiliado constituye un ***supuesto negativo*** que no podrá ser demostrado por quien lo invoca, sino mediante un ***supuesto positivo contrario***, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta.

«Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo» (SL1688-2019).

Así las cosas, se tiene que el demandante EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO ingresó al sistema de Seguridad Social en Pensiones el 15 de febrero de 1984, cotizando aportes ante extinto el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES (ISS), y arguye que, en el mes de octubre del año 1995 fue vinculado al RAIS, mediante el traslado del régimen a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN, y que luego se trasladó a la AFP HORIZONTE EN 1998, hechos que se acreditaron con el historial laboral anexado por PORVENIR S.A., visto a folio 133 de los anexos de la contestación de la demanda, circunstancia que no demuestra la obligación de la AFP analizada en renglones anteriores, pues la información y la libre escogencia, pues no evidencia el cumplimiento de la obligación de Protección S.A. *“de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, pues la libertad informada, como requisito esencial para que surta efectos jurídicos el traslado de régimen pensional, es un derecho que no está condicionado al régimen pensional que ostente el afiliado, como tampoco dicha circunstancia, condiciona el cumplimiento de la obligación de brindarle a los afiliados elementos de juicio claros y objetivos que le permitan escoger las mejores opciones del mercado, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero”. (ver sentencia SL19447-2017).*

Así las cosas, en efecto, PROTECCIÓN S.A. no demostró que por su parte, se hubiera realizado una oferta respecto de proyecciones sobre el posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, que desde luego su resultado final, dependería del comportamiento real e histórico de variables, como el rendimiento financiero de los fondos, como tampoco se demostró que se proporcionara una comparación con el monto pensional que recibiría en el

régimen de prima media, es decir, no se evidencia el estudio holístico entre las ventajas y desventajas que representara cada régimen para el caso particular de la demandante, de tal suerte que las afirmaciones de buena fe al momento del traslado, no son suficientes para tener por demostrado el deber de información que atañe a las AFP en tanto desarrollan actividades de interés público.

Luego entonces, en virtud de la carga de la prueba que emana dentro del presente asunto a cargo de PROTECCIÓN S.A., se tiene que ningún elemento probatorio fue aportado por ella, con la intención de acreditar que, en este caso en particular, suministró al demandante, la información necesaria y relevante que lleva consigo la migración de régimen pensional.

Bajo las anteriores circunstancias, los argumentos sostenidos por los recurrentes COLPENSIONES Y PORVENIR S.A., no gozan de asidero jurídico, reiterándose que, en efecto, PROTECCIÓN S.A. no demostró que por su parte, se hubiera realizado una oferta respecto de proyecciones sobre el posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, que desde luego su resultado final, dependería del comportamiento real e histórico de variables, como el rendimiento financiero de los fondos, como tampoco se demostró que se proporcionara una comparación con el monto pensional que recibiría en el régimen de prima media, es decir, no se evidencia el estudio holístico entre las ventajas y desventajas que representara cada régimen para el caso particular del demandante.

Además, le correspondía a la dicho FONDO acreditar que informó de manera clara, suficiente y apegada a la realidad, el demandante en todo lo concerniente a las implicaciones del cambio de régimen pensional; no obstante, como ya se advirtió, en el expediente no obra prueba alguna tendiente a demostrar que se cumplió con tal presupuesto legal, por lo que la simple manifestación genérica como la contenida en la solicitud de vinculación, no es suficiente para inferir que existió una decisión documentada por parte de la actora, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales por cuenta de la pasiva PROTECCIÓN.

En ese orden de ideas, se encuentra demostrado el error al que se indujo el demandante en el momento de su traslado, debido a la ausencia de una construcción comunicativa del estudio del impacto en el derecho pensional del afiliado, por lo que, se configura una falta al deber de información y buen consejo, de la administradora demandada PROTECCIÓN S.A. y por consiguiente, encuentra esta Sala que es totalmente nulo e ineficaz el traslado y afiliación efectuada al régimen de ahorro individual del demandante ante el fondo privado por vicio del consentimiento (error) por falta de asentimiento informado, no asistiéndole la razón a los recurrentes y quedando de esta manera resuelto el primer problema jurídico planteado en forma favorable al

demandante EDGAR HUMBERTO RUBIO FERRERO por lo que, en esta instancia se **CONFIRMARÁ** lo resuelto por el juez A quo.

Segundo problema jurídico- montos a restituir

Retomando lo dicho en precedencia, resulta claro que PROTECCIÓN S.A., incumplió con su deber de información sobre las incidencias, ventajas o desventajas que podría conllevar el cambio al RAIS que se surtió con la suscripción del formulario por el demandante en 1995 por lo que, las consecuencias o efectos jurídicos que genera la declaración de la ineficacia o nulidad de la afiliación del demandante al sistema pensional de ahorro individual, es que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A., realice la devolución de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los GASTOS DE ADMINISTRACIÓN al ISS, hoy COLPENSIONES tal como fue señalado por en la sentencia SL17595 del 2017 proferida por la CSJ en su Sala de Casación Laboral donde se rememoró la de radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008, que señaló en lo pertinente que «…las prestaciones acaecidas no son plenamente retroactivas…».

Además, la mencionada Corporación se pronunció en su sentencia con Rad. 68852 del 09 de octubre de 2019, de la siguiente manera al analizar los efectos de la declaratoria de ineficacia de un traslado:

> Según este artículo, declarada la ineficacia, las partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al *statu quo ante* no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen.
>
> Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por Colpensiones.
>
> Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).

En este mismo sentido, la mencionada Corporación en su sentencia Rad. 31989 del 8 de septiembre, señaló:

> Como la nulidad fue una conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de la mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiera incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C…"

Así las cosas, es claro que al declararse la ineficacia del traslado que tuvo lugar en un principio, desde COLPENSIONES hacia el fondo privado PROTECCIÓN S.A. y de este al fondo PORVENIR, S.A. las cosas deben retrotraerse como si dicho traslado no hubiera tenido lugar, siendo entonces procedente la devolución por parte de dichos fondos privados a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, de manera completa, de todas las prestaciones que el afiliado hubiera recibido, garantizando las situaciones consolidadas, es decir, las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado, los gastos de representación, y los demás valores dictados en la sentencia apelada y consultada, montos estos que conforman el capital total que debe ser reintegrado en el régimen de prima media para evitarle pérdidas o consecuencias desfavorables al afiliado, en sus respectivos periodos de cotización, debiéndose entonces CONFIRMAR en este sentido la sentencia apelada y consultada.

Por último y a pesar de no ser objeto de los recursos de apelación, la **excepción de prescripción formulada por las demandadas**, no opera en estos asuntos, ya que la condición de afiliado y, por ende, la del traslado de régimen pensional, son situaciones jurídicas asimilables al estatus pensional, entonces el fenómeno de la prescripción inaplicable, tratándose de la petición de nulidad de traslado de régimen pensional, y ello obedece a la génesis de la ineficacia del traslado, que tiene como objetivo último la viabilidad de alcanzar la pensión de vejez, derecho de carácter irrenunciable e imprescriptible, por manera que si se genera una irregularidad en el procedimiento de traslado de un afiliado, no guarda fundamento constitucional el hecho de que se restrinja tal declaratoria a un término específico, pues aducir tal argumento, implicaría en la mayoría de los casos truncar el derecho del afiliado a adquirir una pensión de vejez en las condiciones más beneficiosas. En virtud a lo anterior, la decisión proferida por el Juez A quo deberá ser confirmada.

Por último, se rememora que las costas judiciales son aquellas erogaciones económicas que comporta la atención de un proceso judicial, en las que se incluyen: (i) **las expensas**, que son los gastos realizados y necesarios para adelantar el proceso y los causados en el desarrollo de la actuación, pero siempre distintos de los honorarios que se pagan a los abogados, como por ejemplo, la producción de determinadas pruebas, el valor del desplazamiento

y el tiempo ocupado por los testigos en su declaración, las copias necesarias para surtir determinados recursos etc., y (ii) **las agencias en derecho**, que consisten en el valor que el juzgador le da al trabajo del profesional del derecho que ha salido avante en el proceso, las que le corresponde pagar a la parte que resulte derrotada judicialmente; entonces, éste último rubro sumado con las expensas integran el concepto de costas.

En ese orden de ideas, tal y como se ha señalado en múltiples pronunciamientos de esta Sala, en lo que respecta a las costas procesales, debe indicarse, que el artículo 365 del Código General del Proceso, establece un criterio objetivo sobre las mismas, el cual es, que serán a cargo de la parte vencida en juicio, por lo que, al resultar esta entidad vencida en juicio, es procedente la condena impuesta por el A quo, debiéndose CONFIRMAR la misma.

Se condenará en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandada COLPENSIONES y PORVENIR S.A., en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, el valor equivalente a CUATROCIENTOS MIL PESOS ($400.00 m/cte.) a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, S.A. y PORVENIR S.A. a favor del demandante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA por intermedio de su SALA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada proferida el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta el día 02 de mayo de 2022, por las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, esto es a COLPENSIONES y PORVENIR S.A., en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS ($400.000) a cargo de cada una de las demandadas, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, S.A., PROTECCIÓN S.A., y PORVENIR S.A., a favor del demandante.

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2021-00371-01
RADICADO INTERNO:	19.949
DEMANDANTE:	GUSTAVO LIZARAZO MEZA
DEMANDADO:	COLPENSIONES, PROTECCIÓN Y PORVENIR

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandada COLPENSIONES, PROTECCIÓN y PORVENIR como apelantes, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandante.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2022-00006-01
RADICADO INTERNO:	19.928
DEMANDANTE:	XIOMARA CAICEDO GUTIÉRREZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES Y PORVENIR

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandada COLPENSIONES y PORVENIR como apelantes, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandante.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-405-31-03-001-2021-00244-01
RADICADO INTERNO:	19.899
DEMANDANTE:	MIGUEL ÁNGEL RANGEL RINCÓN
DEMANDADO:	SP INGENIEROS S.A.S.

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandante como beneficiario del grado jurisdiccional de consulta, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandada.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RAD. JUZGADO: 54-498-31-05-001-2020-00101-00
PARTIDA TRIBUNAL: 19.564
JUZGADO UNICO LABORAL DEL CIRCUITO DE OCAÑA
DEMANDANTE: MAYERLY MACHADO GÓMEZ
DEMANDADO: FUNDACIÓ MÉDICO PREVENTIVA
ASUNTO: CONTRATO DE TRABAJO
TEMA: APELACIÓN

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta (N. de S.), procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la pasiva, contra la sentencia proferida el 20 de octubre de 2021 por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña, dentro del proceso ordinario laboral seguido bajo el radicado No. 54-498-31-05-001-2020-00101-01 y P.T. No. 19.564 promovido MAYERLY MACHADO GÓMEZ a través de apoderado judicial contra la FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA para el Bienestar Social S.A.S.

I. A N T E C E D E N T E S.

La demandante a través de demanda ordinaria laboral de primera instancia solicita que se declare la existencia de una relación laboral con la Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A.S, desde el 25 de mayo de 2015 al 20 de noviembre de 2019, consecuencia, que la demandada sea condenada, al pago de las prestaciones sociales: cesantías, intereses, prima de servicios, vacaciones y la indemnización por la terminación del contrato de trabajo estando en estabilidad laboral reforzada-periodo de lactancia y al pago de costas procesales.

II. HECHOS.

La demandante fundamenta sus pretensiones en que inició labores para la demandada desde el 25 de mayo de 2019 para desempeñar el cargo de AUDITOR CONCURRENTE

en las instalaciones de la demandada, con un salario mensual de $2.991.472 que se mantuvo constante durante los últimos 3 meses y bajo las directrices y subordinación de la demandada, además, cumpliendo horario de trabajo; que el día 20 de noviembre de 2019 el señor Rodolfo Pinilla Márquez le comunicó la terminación del vínculo laboral argumentando justa causa de terminación por no tener el contrato con el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, donde la realidad es diferente, porque a la fecha se siguen hospitalizando afiliados y beneficiarios en el Hospital Emiro Quintero y la Clínica Nuestra Señora de la Torcoroma. Aseguró que durante el periodo de embarazo estuvo sometida a toda clase de discriminación y acoso laboral, hasta el punto de no pagarle los salarios para hacerla renunciar. Afirma que en el mes de abril de 2019 congelaron el sueldo con la justificación que en el mes de marzo de 2019 se evidencia una “GLOSA TODO EL SALARIO”, motivo por el cual, interpuso acción constitucional de tutela, fallada a su favor e inclusive con incidente de desacato. Aseguró que desde el mes de febrero de 2019 la directora nacional de salud y el subdirector administrativo, modificaron sus funciones y sin autorización, solicitaron su historia clínica prenatal; le bloquearon su clave personal de acceso al sistema, le quitaron la oficina designada para el cargo, actuaciones que se encuadran en ACOSO LABORAL, para obligarla a renunciar, adicionalmente, dice que el 20 de noviembre de 2019 el señor Rodolfo Pinilla Márquez dio por terminado unilateralmente su contrato de trabajo violando la estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada y en periodo de lactancia, y entregó como indemnización la suma de 3 meses de honorarios incluyendo el mes de preaviso.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA.

LA FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA para el Bienestar Social S.A.S, por intermedio de su apoderada judicial, contestó la demanda, aceptando parcialmente los hechos no son ciertos y oponiéndose a todas las pretensiones de la misma, alegando que la relación con la demandante fue a través de un contrato civil de prestación de servicios de salud profesionales independientes, cuyo objeto contractual correspondía a la prestación de AUDITORIA CONCURRENTE, suscrito el 26 de mayo de 2015, cuya vigencia del contrato correspondía entre el 01 de julio de 2015 al 31 de diciembre de 2015. Dicho contrato fue debidamente prorrogado y terminado el 20 de noviembre de 2019. Sostiene que la terminación del contrato fue por justa causa de conformidad con la cláusula séptima del contrato, que según la función desempeñara de AUDITORIA CONCURRENTE se generaran durante el desarrollo de la licitación 003 de 2011-FIDUPREVISORA, **servicios que finalizaron en enero de 2018** y que a la fecha de terminación, del contrato, las actividades desarrolladas por la contratista habían sido centralizadas en la ciudad de Bucaramanga, por ello y de conformidad a lo establecido en el contrato, se da por terminada la prestación de servicios contratada. Insiste que la actora no devengó salario sino honorarios, porque la relación existente estaba regida por la legislación civil donde **NO SE REQUIERE** cancelar al contratista independiente prestaciones sociales, cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones y seguridad social, esas son OBLIGACIONES que la ley ha establecido a cargo del empleador con relación a sus empleados ***Y NO DEL CONTRATANTE RESPECTO DE SUS CONTRATISTAS.*** Propuso como excepciones de fondo, la prescripción, pago, la inexistencia de la obligación, la compensación, la buena fe y la innominada o genérica.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO ÚNICO LABORAL DEL CIRCUITO DE OCAÑA en sentencia de fecha 20 de octubre de 2021, resolvió:

> **“PRIMERO: DECLARAR** la existencia de una relación laboral entre la demandada FUNDACION MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A. en calidad de empleadora y la demandante MAYERLI MACHADO GOMEZ como trabajadora, cuyo contrato de trabajo se desarrolló desde el 01 de julio de 2015 hasta el 30 de noviembre de 2019, por lo dicho en las consideraciones.
>
> **SEGUNDO:** En consecuencia, condenar a la demandada FUNDACION MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A. a pagar al demandante, las siguientes sumas de dinero, de conformidad con la parte motiva de este fallo:
>
> Cesantías: $13.212.335
>
> Intereses: $957.270
>
> Prima: $7.977.258
>
> Vacaciones: $3.988.629
>
> **TERCERO: ABSOLVER** a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra, por lo manifestado en las consideraciones y declarar probada parcialmente la excepción de prescripción.
>
> **QUINTO: CONDENAR** a la demandada al pago de las costas de primera instancia a favor del demandante, a quien deberá reconocer como agencias en derecho la suma de $800.000, por lo anotado en la parte motiva.”.

El Juez A quo indicó que, de las pruebas documentales traídas por las partes y las declaraciones rendidas en audiencia, en efecto la señora Mayerli Machado prestó un servicio personal para la Fundación Médico Preventiva, haciéndose beneficiaria de la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo.

Sostuvo que opera la confesión ficta por ausencia del representante legal al interrogatorio, y a pesar de que se allega una excusa médica, al revisar la cámara de comercio se verifica que existen dos personas encargadas de la representación judicial de la demandada, de manera que, *bien pudo el representante legal o como debió haberse atendido de manera diligente con antelación a dicha audiencia, por lo menos estar dos de estos representante legales o suplentes, prestos para cualquier situación que fuera requerida, en cuanto son funciones inherentes a sus cargos, por lo que aunque haya una excusa, el código no señala en dichos efectos de la inasistencia a rendir el interrogatorio, que éstos pierdan su validez y menos cuando hay suplentes que podrían haber asistido a la diligencia.*

Afirmó que con las pruebas aportadas por la pasiva y la declaración rendida por la señora Jenny Jiménez Barbosa, la entidad demandada **no logró desvirtuar los elementos** que configuran dicho contrato de carácter laboral.

Señaló que, la demandada no aportó un reglamento interno que prohíba la relación sentimental entre el coordinador de Ocaña y la demandante, además, el contrato entre

las partes fue suscrito por la señora Hortensia Arenas representante de la demandada, lo cual permite evidenciar la validación por parte de la empresa sobre la vinculación.

Que los **extremos laborales** van desde el 01 de julio de 2015 hasta el 30 de noviembre del año 2019, el salario fue de $2.991.472 como se lee en el contrato inicial y en sus últimos pagos que aportaron la parte demandada.

Que, respecto al pago de las **prestaciones sociales,** no existe prueba por parte del empleador del pago, por el contrario, se aceptó no haberle pagado dicho valor en la contestación de la demanda y tampoco hay prueba alguna que legalmente le posibilite eludir dicha obligación, por lo que será condenado a pagar las prestaciones sociales, tales como cesantías, intereses, primas y además las vacaciones por el término de la relación laboral.

Sostiene que procede la **excepción de prescripción** de forma parcial, excepto para las cesantías, al tenerse que la relación laboral finalizó el 20 de noviembre de 2019 y la demanda se radicó el 3 de marzo del año 2020, de modo tal que, los derechos reclamados a partir del 3 de marzo de 2017 hacia atrás no podrán hacerse exigibles.

Que no procede la **excepción de pago** sobre las prestaciones sociales adeudadas.

En lo atinente a la **terminación del contrato**, la demandante aceptó que la demandada pagó el equivalente a 3 meses más el mes de preaviso, y respecto a la pretensión del fuero de **estabilidad laboral por lactancia**, la parte activa no aportó pruebas de la época del nacimiento de su hijo, para tener en cuenta la ocurrencia de la fecha del parto y poder contabilizar la época de lactancia; tampoco se probó la fecha del parto de la señora Mayerli Machado Gómez, no se allegó ningún certificado médico, ningún registro civil, ninguna prueba incluso testimonial, que diera fe que había ocurrido el parto y que eso había ocurrido en una fecha cierta, para contabilizar el término por el cual la señora Mayerli Machado Gómez estuvo o debía haber estado gozando de la licencia de maternidad.

V. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

La apoderada judicial de la demandada solicitó revocar en su totalidad la sentencia anterior, alegando que se equivocó el Juez A quo al resolver que solamente con la presunción que establece el art. 24 del CST, se configuró el contrato de trabajo, considerando que "…*la prestación personal del servicio puede darse en cualquier contrato de prestación de servicios, porque efectivamente lo que se contrata son las calidades y las competencias de la persona que va a prestar el servicio, para estos efectos la señora Mayerli es una profesional de enfermería, que contaba con su consultorio, con su oficina, tal y como lo evidencia la factura de cobro por ellas presentadas, en las cuales se nota que ella tenía sus espacios para hacer sus labores, ella no asistía de manera continua ni frecuente a las instalaciones de la Fundación Médico Preventiva, tal y como lo dijo la testigo Jenny Jiménez, las labores que ella realizaba como auditora concurrente, las debía realizar en las entidades, en las IPS en*

las cuales estuvieran los pacientes del magisterio, el programa que tenía la Fundación Médico Preventiva y para el cual fue vinculada la señora Mayerli Machado."

Sostiene que el juez no valoró de manera correcta las cuentas de cobro aportadas por la demandante, en donde se evidencia que la misma no recibía los mismos honorarios de manera mensual, en los cuales habían meses en los que si ella no trabajaba 4 o 5 días, esos 5 días se le glosaban, hecho que fue descrito en la demanda, cuando expone una situación en la cual se le glosa una cuenta de cobro del mes de marzo del año 2016, justamente por no haber presentado la cuenta de cobro o su factura, con los soportes correspondientes, al no haber diligenciado los módulos de concurrencia.

Solicitó se valoren todas las pruebas de "*manera correcta*", tales como los correos electrónicos, que si bien es cierto, no existe prohibición alguna, en cuanto a las relaciones interpersonales que pudieran existir dentro de la Fundación Médico Preventiva con sus funcionarios de planta o contratistas, deberán ser valorados los correos que envía el esposo de la señora Mayerli Machado hoy demandante, *en los cuales no sabemos si son construidos con posterioridad o fueron construidos en el momento en el que se realizó los trámites, porque realmente esos correos no fueron conocidos por el nivel central, ni por el nivel en Bucaramanga*.

VI. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

La apoderada judicial de la demandada ratificó lo argumentado en el recurso de apelación, alegando que el Juez A quo no valoró de manera correcta las pruebas aportadas, en las que se demostró que el señor Pablo Ágamez esposo de la demandante y coordinador en la empresa, *aprovechando la cercanía y confianza con el Nivel Central*, propone vincularla mediante contrato de prestación de servicios, situación que se genera de manera puntual, suscribiéndose un contrato civil de prestación de servicios de salud profesionales independientes, cuyo objeto contractual correspondía a la prestación de AUDITORIA CONCURRENTE, con vigencia correspondiente entre el 01 de julio de 2015 al 31 de diciembre de 2015. Dicho contrato fue debidamente prorrogado y terminado el 20 de noviembre de 2019.

Arguye que la testigo Jenny Jiménez manifestó que las actividades ejercidas por la demandante las realizaba desde su casa o desde los hospitales o IPS en los cuales estuvieran pacientes del Magisterio; los servicios prestados estaban enmarcados dentro de la coordinación de actividades con otros colaboradores de las diferentes empresas de la red de prestadores de servicios de salud de Ocaña, y nunca fue sujeta de órdenes, llamados de atención, procesos disciplinarios ni ninguna medida propia de empleadores.

Que los correos electrónicos aportados con la demanda, son requerimientos que hacía el propio esposo de la demandante *al parecer con el fin de configurar pruebas en este sentido y son originados luego de que a la Contratista se le glosara una cuenta de honorarios por no haber prestado sus servicios de forma correcta durante el mes de marzo de 2019*.

Resaltó que, el componente de cumplimiento de horarios y la coordinación de actividades no son dados únicamente a las relaciones laborales ya que la coordinación de actividades entre contratante y contratista que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad objeto del contrato, incluye naturalmente el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre los resultados alcanzados, sin que ello signifique necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.

Una vez vencido el término para presentar alegatos de segunda instancia, procede la Sala a proferir sentencia, conforme a las siguientes,

V I I . C O N S I D E R A C I O N E S

Problema Jurídico.

Le corresponderá a la Sala determinar si la Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A.S, logró desvirtuar la presunción prevista en el art. 24 del CST respecto a la prestación del servicio ejecutada por la demandante Mayerly Machado Gómez, según el recurrente, o si el servicio prestado por la demandante a la demandada fue en virtud de una relación de carácter laboral en aplicación a la primacía de la realidad de acuerdo a lo expuesto por el Juez A quo.

En primer lugar, se tiene que el Juez de primera instancia estableció que la prestación del servicio personal no estaba en discusión, razón por la que, operó la presunción del art. 24 del CST, trasladando la carga de la prueba a la demandada, a quien le correspondía desvirtuarla, presupuesto que consideró no cumplió, porque no allegó pruebas pertinentes; además, que la circunstancia alegada por la demandada respecto a la relación entre el esposo como coordinador en la empresa y la demandante, no arrojaba conclusiones de prohibición y fue aceptado desde el inicio de la contratación.

La demandada inconforme con la decisión, considera que el Juez A quo se equivocó al determinar únicamente con la presunción del art. 24 del CST, la existencia de una relación de carácter laboral, asegura que omitió valorar las pruebas aportadas en el expediente, en especial, los correos electrónicos enviados por el esposo de la actora respecto a requerimientos en el momento en que se les glosaba unas cuentas de cobro al "*parecer para configurar pruebas*" y sobre los cuales, *"…no sabemos si son construidos con posterioridad o fueron construidos en el momento en el que se realizó los trámites, porque realmente esos correos no fueron conocidos por el nivel central, ni por el nivel en Bucaramanga"*; que la declaración brindada por la señora Jenny Jiménez, aclara y acredita la autonomía e independencia en que la demandante ejercía sus labores; adicional a que las funciones ejercidas no exigían horarios porque las realizaba desde su casa o desde las IPS contratadas.

Así las cosas, en este asunto quedó zanjada la disputa respecto a la prestación del servicio de la demandante a favor de la demandada, luego entonces, la parte activa se

beneficia automáticamente de la presunción del art. 24 del CST, trasladando la carga probatoria al empleador quien tiene la obligación legal de desvirtuarla mediante pruebas que demuestren que dicha labor se realizó con total independencia y autonomía por ausencia del presupuesto de subordinación.

Prestación Personal del Servicio.

Conviene recordar, que además de demostrarse la actividad personal que da lugar a la aplicación del artículo 24 del CST, esto es, presumir la existencia del contrato de trabajo, es necesario probar otros supuestos de hecho necesarios para la procedencia de las obligaciones laborales que el trabajador reclama, estos son: los extremos temporales de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización por terminación del vínculo sin justa causa, entre otros. (Sentencia CSJ del 6 de marzo de 2012, rad. 42167).

Contrato de prestación de servicio y contrato de trabajo.

En este sentido, es claro que el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es **la subordinación jurídica** del trabajador respecto del empleador, poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo y que se constituye en su elemento esencial y objetivo. (*Sentencia SL13020-2017 Radicación N.º 48531 dieciséis de agosto de dos mil diecisiete*). Así mismo, la subordinación exige que el trabajador esté sometido al cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, el cual debe mantenerse durante toda la vinculación; no obstante, respecto al contrato de prestación de servicios, en pronunciamientos reiterados por la Corte Suprema de Justicia, se ha dicho lo siguiente: **(1)** Que puede existir una coordinación entre las partes, mediante horarios, solicitud de informes e incluso establecer medidas de supervisión sobre las obligaciones, siempre y cuando no desborden su finalidad al punto de convertirse en subordinación y **(2)** Que, bajo ciertas y particulares circunstancias es posible que esa actividad autónoma e independiente se desarrolle en las instalaciones del contratante, con elementos de su propiedad, necesarios para la ejecución de la labor encomendada (Sentencias SL5028/18, SL2171/19 y SL4347/2020 entre otras).

Otro aspecto diferenciador entre el contrato de prestación de servicios y el contrato de trabajo, es que el primero de ellos no se generan prerrogativas propias del contrato de trabajo, serán los interesados quienes acuerden en el respectivo contrato, verbal o escrito, aspectos tales como objeto, condiciones y calidad del servicio, sanciones en caso de incumplimiento, el tiempo de ejecución, remuneración por los servicios prestados y demás conceptos, toda vez que la legislación laboral no establece procedimiento ni condiciones especiales en un contrato de prestación de servicios.

Adicionalmente, la CSJ ha adoctrinado que la coordinación de actividades entre contratante y contratista que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un turno o la inversión de tiempo en el desarrollo del objeto contractual,

o el hecho de recibir una serie de instrucciones del contratante, o tener que reportar informes sobre sus resultados, **no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación**.

Carga Probatoria.

Por otra parte, es importante señalar, que la teoría general de la carga de la prueba establece, que le corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o éstas (Art. 1757 C.C), principio que se reproduce en otros términos en el artículo 167 del C.G.P. al determinar que "*...incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".*

Entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice: "...*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho".* A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa: *"(...) El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo".* Seguidamente el artículo 61 del C.P.T.S.S. reza que:

> "...El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes (...)".

Primacía de la realidad.

Como complemento a lo dicho, el legislador ha puesto al servicio de la causa del trabajador, el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por las partes (art. 53 Constitución Política), con el fin de poner en manifiesto la existencia del contrato de trabajo que subyace, tras la apariencia con que se le pretenda disfrazar en un caso concreto, en aras de dar prevalencia a la verdad y no la apariencia.

Igualmente, corresponde a los jueces garantizar la prevalencia del derecho sustancial (art. 228 CN), sobre las meras formalidades, cuando se advierta una situación que genera injusticias, ello con el fin de proteger el mínimo de derechos irrenunciables del trabajador, y de contera garantizar la materialización de objetivos superiores como el orden justo y la prevalencia del derecho sustancial.

Ahora bien, como en este asunto se discute la vinculación entre un particular y una entidad promotora de servicios de salud, deberá tenerse en cuenta las reglas del sistema de seguridad social en salud previstas en la Ley 100 de 1993 y la Ley 1164 de 2007 o ley de talento humano en salud, según lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-2171 del 5 de junio de 2019 rad. No. 74316 que en sus apartes pertinentes indicó:

> Ello, porque el subsistema de salud se rige por un conjunto de principios, normas y procedimientos a los cuales deben someterse todos los actores del

> sistema, incluidos los profesionales de la salud. Asimismo, debe considerarse que una de las transformaciones más relevantes es que las instituciones aseguradoras o prestadoras de servicios de salud deben cumplir con la normativa que las regula, por lo cual frecuentemente se ven compelidas a trasladar algunas de las obligaciones en quienes prestan el servicio de manera directa al paciente, como es el caso de los médicos.
>
> Esas circunstancias, en ocasiones, pueden dar a entender que el contratista de prestación de servicios está subordinado a la empresa contratante; de ahí que, ante esa situación, el juez también está en la obligación de determinar, en cada caso en particular, si la imposición y correlativo cumplimiento de las funciones que debe desempeñar el demandante, son derivadas del sistema de salud o, por el contrario, son las propias del contrato de trabajo.

Igualmente cabe decir, que toda relación contractual viene aparejada de compromisos que deben cumplirse a efecto de que la gestión se desarrolle de la manera que corresponde, con consecuencias en caso de alteración en dichos encargos, más cuando lo que se pretende es la prestación de un servicio médico asistencial.

Por consiguiente y teniendo en cuenta que el fundamento del recurso de alzada se orienta a demostrar que el Juez A quo se equivocó en la valoración del caudal probatorio, porque la demandada desvirtuó el contrato de trabajo al demostrarse que la actividad desarrollada por la demandante fue autónoma e independiente regida bajo un contrato de prestación de servicios, se hace necesario, acudir a la aplicación del principio de la realidad sobre las formas con el fin de establecer la existencia o no del contrato de trabajo, analizando la situación fáctica y el material probatorio recaudado e incorporado, que permita establecer con certeza absoluta los elementos constitutivos de la subordinación, preservando las garantías protectoras del derecho laboral y las facultades en materia de valoración de los elementos de convicción.

Caudal Probatorio.

Descendiendo al caso en concreto, se examinarán los documentos y las declaraciones rendidas en audiencia, de las cuales, el apelante alega, que fueron erróneamente valoradas por el A quo, en aras de verificar si se desvirtuó el elemento de la subordinación.

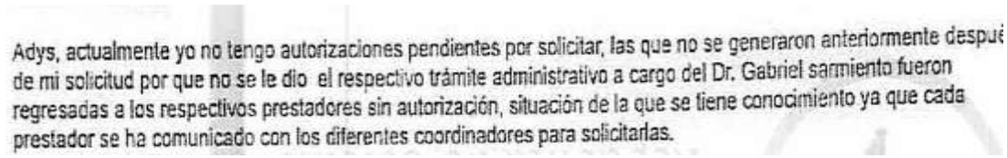
1) A folios 34-35 PDF 12 se aportaron dos facturas N. 19 y 20 de pago de honorarios profesionales generados en desempeño de auditoria concurrente del mes de junio y julio de 2019 a cargo de la demandada y a favor de la demandante.

2) Las demás pruebas documentales fueron aportadas por la activa, entre los cuales se encuentra, **(i)** un documento llamado “Terminación del contrato civil de prestación de servicios profesionales…”, suscrito entre la demandada y la demandante el 20 de noviembre de 2019, argumentando la finalización de la licitación 003 de 2011-FIDUPREVISORA en enero de 2018 (fl.21 PDF07). **(ii)** A folios 22-24 del PDF07 se aportó el CONTRATO CIVIL DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD PROFESIONALES INDEPENDIENTES suscrito entre la representante legal de la FMP Hortensia Arenas Ávila y la demandante Mayerli Machado Gómez, cuyo objeto es la prestación de servicios de AUDITORÍA

CONCURRENTE, por parte del contratista, en este caso, la demandante, desarrollando actividades de apoyo en el proceso de auditoria concurrente en la IPS asignadas, y domicilio de la prestación KDX 180-200 Sesquicentenario del Municipio de Ocaña, y por un valor de $2.991.472 sin especificar el periodo de la forma de pago, y que el contrato tiene una duración del 1º de julio al 31 de diciembre de 2015.

Respecto a los correos electrónicos mencionados por la recurrente, se observa que se adjuntan las copias de los siguientes mensajes:

1. El 08 de mayo de 2019 (fl.26 PDF07) con asunto AUTORIZACIONES PENDIENTES-OCAÑA la demandante desde su correo institucional san.mayrelymachado@fundamep.com remitió al correo san.addyperez@fundamep.com, con copia al coordinador de Ocaña san.jesussosa@fundamep.com y demás funcionarios no identificados los cargos como lo son: gabrielsarmiento@fundamep.com, san.luisduran@fundamep.com, san.albaortero@fundamep.com, el siguiente mensaje:


Adys, actualmente yo no tengo autorizaciones pendientes por solicitar, las que no se generaron anteriormente despué de mi solicitud por que no se le dio el respectivo trámite administrativo a cargo del Dr. Gabriel sarmiento fueron regresadas a los respectivos prestadores sin autorización, situación de la que se tiene conocimiento ya que cada prestador se ha comunicado con los diferentes coordinadores para solicitarlas.

2. El 18 de junio de 2019 (fl. 27 PDF07) desde el correo san.alvarouribe@fundamep.com perteneciente al señor Álvaro Fabián Uribe Salazar del Área de Contratación y Mantenimiento de la Fundación Medico Preventiva con asunto COTIZACIÓN MATERIAL DE OSTEOSÍNTESIS-OCAÑA, envió al correo institucional de la demandante san.mayrelymachado@fundamep.com, la orden de compre No.173.

3. El 27 de febrero de 2019 (fl. 32 PDF 07) desde el correo institucional del señor Pablo Agamez Hernández san.pabloagamez@fundamep.com con asunto CONCURRENCIA-OCAÑA hacia el correo de la demandante san.mayrelymachado@fundamep.com, con copia al correo san.coordinadorocana@fundamep.com, donde se le comunicó cómo debía realizar las actividades encomendadas, las visitas que debía realizar a las IPS contratadas, presentar informes, realizar las auditorias de las facturas, entre otras y por último, señaló:

Para efectos de la prestación del servicio contratado de manera independiente ud debe realizar la auditoría de forma personal en las instalaciones de la empresa los días y en las jornadas que ud estime conveniente previa programación realizada por ud de sus servicios con la empresa contratante, recordándole que del servicio prestado deberá rendir informes de manera semanal ante la Coordinación Médica de la ciudad de Bucaramanga.

Por lo anterior se le recuerda que dentro de los servicios por ud prestados y contratados de manera independiente no se encuentra lo correspondiente a cargue de autorizaciones y autorizaciones en línea, por ende no es de su resorte revisar históricos y hacer el montaje de los servicios allí dispuestos.

La invitamos a prestar el servicio contratado de la mejor manera bajo los lineamientos que la empresa contratante le propone.

4. Se adjunto una carta (FL.34 PDF 07) con logotipo de la demandada Fundación Médico Preventiva fechada el día 13 de agosto de 2015 suscrita por el director de SEDE OCAÑA Regional Norte de Santander, dirigida a la demandante quien ocupa el cargo de AUDITORÍA CONCURRENTE y que hace referencia al HORARIO DE ACTIVIDADES

Respetuoso saludo:

Con la presente le envió distribución del horario laborar, de acuerdo a la directriz de la Dra. Alba Otero, en aras de dar cubrimiento al módulo de autorización y de concurrencia.

1. **MODULO DE AUTORIZACIONES** de 7:00 am a 10:30 am.
2. **CONCURRENCIA PACIENTE HOSPITALIZADOS** – HOSPITAL EMIRO QUINTERO CAÑIZARES Y CLÍNICA TORCOROMA. 10:30 am a 12:00 M
3. **MODULO DE AUTORIZACIONES** de 2:00 pm. a 5:30 pm
4. **MÓDULO DE CONCURRENCIA** de 5:30 a 6:30 pm.
5. **ENVIÓ** de censo de pacientes diarios 6:45 pm.

Fundación Médico Preventiva

PABLO AGAMEZ HERNANDEZ, MD
Director de Sede
Ocaña - Regional Norte de Santander

5. A folios 35 PDF 07, de aportó un documento donde se registró una glosa a la factura No. 17 presentada por la demandante, del mes de marzo de 2019.

6. A folio 36 PDF 07, la demandante objetó la glosa del 18 de febrero de 2019 por la suma $99.716 de la factura No.15, en la que responde la coordinadora de cuentas médicas Olga Lucia Caballero, que no se trata de glosa sino de un descuento adicional a la incapacidad y las fechas descritas. (fl.37).

7. El 26 de agosto de 2019 (fls.38) desde el correo de la asistente financiera de la pasiva bog.zulygarcia@fundamep.com hacia el correo institucional de la demandante mmachadogomez@gmail.com, informó el pago de dos facturas 1906029 y 1907025 para un total de $3.745.323.oo., lo mismo para el mes de julio 2018 por la suma de $2.692.325.oo de la factura No.1807031 (fl.39), del 10 de enero de 2019 desde la cuenta de Yuliban Kristoferson Saavedra Osuna ysaavedra@fundamep.com hacia el correo de la demandante, factura No.1811030 por la suma de $2.692.325.

8. A folio 43 PDF 07, la demandante envía correo el 07 de junio de 2019 a san.gabrielsarmiento@fundamep.com, san.luisduran@fundamep.com y

san.albertootero@fundamep.com presentando una presunta queja por el sistema de autorización en contra del doctor Gabriel Sarmiento.

9. El día 17 de junio de 2019 la trabajadora desde su correo institucional solicitó la aceptación de trámite de traslado de remisión de una paciente, dicha petición fue remitida al correo lilianabuitrago6@fundamep.com con copia a urgencias@cub.com.co.

A juicio compareció la señora **Jenny Paola Jimenez Barón** quien manifestó bajo la gravedad de juramento, que trabaja en el cargo de asistente jurídica y de contratación desde el 2014 inicialmente con la Fundación Médico Preventiva sustituida patronalmente por la Clínica de Urgencias de Bucaramanga, señala que era la encargada de recibir las facturas o cuentas de cobro de los médicos independientes y recibía las facturas de la señora Mayerli Machado; afirma que la demandante fue vinculada mediante contrato de prestación de servicios, que ejercía el cargo de auditoria concurrente y que que la labor desempeñada consistía es asistir a las entidades hospitalarias, para verificar la estancia de los pacientes que se encuentran hospitalizados, verificar si están recibiendo servicios de calidad, oportunos o si requieren remitirse a otro nivel de complejidad y que esto se realizara de forma oportuna; manifestó que desconoce quien le daba órdenes a la demandante, "supone" que ella misma debía tener alguna relación con hospitales, realizar directamente el recorrido y hacer el reporte a la Fundación; señaló que para el momento de presentar las cuentas de cobro, la trabajadora debía aportar las historias clínicas y la cuenta que debía llevar el visto bueno del coordinador de la sede, que en su momento era el doctor Pablo Agamez esposo de la señora Mayerli Machado; asegura que el doctor Pablo Agamez estaba contratado directamente por contrato de trabajo con la Fundación; Insiste que no le consta que la demandante recibiera órdenes porque el trabajo de auditoria concurrente era directamente con las entidades hospitalarias, debía llevar la información del estado de salud de los pacientes; explicó, que una vez recibida las cuentas de cobro, eran sujetas a una auditoría por el departamento de cuentas médicas, donde se estudiaban todos los documentos anexos a las facturas y si había glosa, se le informaba al contratista quien tenía un plazo para objetar y luego se consignaba a la cuenta bancaria; afirma que los pagos podían varias, a veces mensual o cada dos meses dependiendo de la radicación de las cuentas. Afirma que la demandante nunca presentó una queja por el tipo de contratación; que se le comunicó mediante un escrito la terminación del contrato y se pagó adicional 30 días porque había tenido bebe, pero no recuerda la fecha; que al esposo de la demandante se le terminó el contrato en el 2019 e ingreso el doctor Gabriel Sarmiento, asegura, que la relación laboral con la demandante no es directa, sólo por teléfono o correo electrónico. Mencionó que la señora Mayerly presentó una tutela para el pago de una factura y por un presunto acoso laboral, lo primero prospero y lo segundo no. Manifestó que en el reglamento interno de trabajo se estipula que los empleados de nomina no pueden tener relación, pero no tiene conocimiento respecto a los de OPS y que la relación de esposos entre el doctor Agamez y la demandante era de conocimiento público.

Análisis Probatorio.

La apoderada judicial recurrente, afirma que la relación entre la demandante y la demandada se desarrolló mediante un contrato de prestación de servicios, sin embargo,

esta Sala de decisión, considera que no es acertada la afirmación, por los siguientes fundamentos:

I. La recurrente alega que, el Juez A quo resolvió el conflicto solamente con la presunción del art. 24 del CST, sin embargo, se le recuerda a la demandada, que el legislador, consciente de la dificultad probatoria que conlleva el segundo de los elementos SUBORDINACIÓN, produjo la disposición contenida en la mencionada disposición, estipulando en ella una ventaja de ese carácter en favor de la parte débil de la relación de trabajo, presumiendo "*que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*".

En efecto, para descartar el elemento esencial de la subordinación, incumbe a quien ha sido señalado como empleador, probar que, no obstante, al tratarse de un servicio personal, este no fue continuado sino instantáneo, o que no fue subordinado sino autónomo e independiente, modalidades que pueden conducir a la determinación de la existencia de una relación jurídica de contenido ajeno al derecho del trabajo.

Aterrizando al caso concreto y demostrada la actividad desarrollada por la demandante, quien prestaba servicios de AUDITORÍA CONCURRENTE, desarrollando actividades de apoyo en dicho proceso, fue allegado por la propia demandante el respectivo CONTRATO CIVIL DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD PROFESIONALES INDEPENDIENTES suscrito entre la representante legal de la FMP Hortensia Arenas Ávila y la señora Mayerli Machado Gómez, de tal suerte que acreditada la pertinente prestación de servicios, y para desvirtuar la presunción de que trata el artículo 24 del CST, la pasiva necesariamente debió allegar o solicitar la practica concretos elementos de juicio, con el objeto de demostrar la forma y las concretas circunstancias bajo la cual se desarrolló dicha activad, sin que dentro del plenario fuesen allegados probanzas diferentes a dicho contrato, para concluir la naturaleza independiente y autónoma de la labor ejecutada, pretendiendo que de los soportes incorporados por la activa, se supla su inoperancia.

II. Adicional a ello, pretende el recurrente, que el operador judicial concluya que los soportes allegados por la accionante, correspondientes a las copias de los correos electrónicos entre el trabajador Pablo Agamez en calidad de coordinador de sede Ocaña y la señora Mayerli Machado en el cargo de auditora concurrente, en su condición de CONYUGES sean valorados como pruebas en su contra, pues en su sentir fueron documentos creados para configurar elementos de juicio en contra de la pasiva, pues en su sentir se desconoce si fueron construidos con posterioridad o en el momento de interponer la demanda, los cuales, afirma, no fueron conocidos por el nivel central ni por el nivel en la ciudad de Bucaramanga.

Sobre el particular, advierte la Sala que no puede ser de recibo el argumento planteado, pues los mencionados correos electrónicos entre trabajadores de la misma empresa, infieren la coordinación de actividades en el ejercicio de la labor desempeñada por la trabajadora, uno el 13 de agosto de 2015 y el otro en el mes de febrero de 2019, donde se le informa los horarios, las visitas que debía realizar a las IPS, la presentación de informes entre otras, e

independientemente que entre el coordinador de la sede y la demandante exista una relación, dicha circunstancia fue aceptada por la empleadora, quien desde el mismo instancia de la vinculación, tenía conocimiento pleno que eran cónyuges, y no se probó la existencia de una prohibición al respecto y mucho menos la voluntad de preconstituir fraudulentamente dicha documentación.

III. De otro lado, la declaración rendida por la señora Jenny Paola Jimenez Barón tampoco logra derruir la presunción del contrato de trabajo, al responder en varias preguntas, que no tenía conocimiento si la demandante recibía órdenes o si desarrollaba su labor en un horario exigido, pues lo que le consta, es que debía realizar las actividades en las clínicas o IPS, donde se encontraban hospitalizados los pacientes del Magisterio afiliados a la Fundación Medico Preventiva, esto es, no constata con veracidad absoluta, cómo y cuando desarrollaba la labor la demandante, en que horario, y quien era la persona encargada de entregarle las listas de los pacientes o IPS que debía visitar; y contrario a ello, la declarante explicó el trámite de pago o facturación de las cuentas de cobro y el pago correspondiente a favor de la trabajadora, que tampoco constituye una prueba que acredite la autonomía e independencia de la actividad desarrollada.

Bajo este entendimiento, anota la Sala que, para el presente caso, las circunstancias mencionadas no desquician lo asentado por el Juez A quo, cuando concluyo que en el sub-examine, demostrada la actividad desarrollada por la demandante, la **subordinación no fue desvirtuada**, puesto que, para el A quo, la demandada FMP, no aportó material probatorio suficiente para derruir la presunción prevista en el art. 24 del CST, pues no demostró con absoluta precisión la naturaleza AUTONOMA e INDEPENDIENTE de los servicios personales prestados, conclusión que se considera acertada jurídicamente, en aplicación a la normatividad vigente y la jurisprudencia anteriormente explicada; en consecuencia, el recurso de alzada no prospera, y se CONFIRMARÁ en todas sus partes, la sentencia apelada proferida por el Juez Único Laboral del Circuito de Ocaña del 20 de octubre de 2021, como se dirá en la parte resolutiva de esta providencia.

Se condenará en costas procesales de segunda instancia a la demandada por no haberle prosperado el recurso de alzada, fijando como agencias en derecho la suma de $500.000 a cargo de la FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA para el Bienestar Social S.A.S. y a favor de la demandante MAYERLI MACHADO GÓMEZ.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida por el JUZGADO ÚNICO LABORAL DEL CIRCUITO DE OCAÑA de fecha 20 de octubre de 2021.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA para el Bienestar Social S.A.S., en costas procesales de segunda instancia al no prosperar el recurso de alzada y fijar como agencias en derecho, la suma de $500.000 a cargo de esta y a favor de la demandante MAYERLI MACHADO GÓMEZ.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Juzgado Único Laboral Circuito de Ocaña
Rad. Juzgado: 54-498-31-05-001-2020-00179-00
Partida Tribunal: 19.554
Demandante: WILLIAM ANDRÉS ZAPATA OSORIO
Demandada (o): LUZ ENITH NAVARRO ARÉVALO
Tema: Contrato de trabajo y prestaciones sociales.
Ref.: APELACIÓN

San José de Cúcuta, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Labora del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de alzada en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña el día 14 de octubre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-498-31-05-001-2020-00179-00 y Partida de este Tribunal Superior No. 19.554 promovido por el señor WILLIAM ANDRÉS ZAPATA OSORIO en contra de LUZ ENITH NAVARRO ARÉVALO.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. A N T E C E D E N T E S

La parte actora actuando por intermedio de apoderado judicial, demanda a LUZ ENITH NAVARRO ARÉVALO, para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido, desde el 18 de diciembre de 2012 y mayo 9 de 2020, en consecuencia, sea condenada a la señora LUZ ENITH NAVARRO AREVALO a las diferencias de salarios dejados de percibir en relación al salario mínimo legal mensual vigente para todo el periodo que se mantuvo la relación laboral, al pago de las Horas Extras Diurna, Hora Extra Nocturna, Recargos Nocturnos, Horas Extras Diurnas Festivas, Horas Dominical o festivas; al pago del Auxilio de transporte por todo el tiempo laborado, al pago de las prestaciones sociales: cesantías, a la aplicación del art. 254 del CST, al pago de los intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, dotación, al pago de la indemnización por el despido sin justa causa, al pago de la sanción contemplada en el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, al pago

de los aportes a pensiones al fondo en el cual escoja mi poderdante, a la Indemnización por no pago contemplada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a la Indemnización por no pago contemplada en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo. al uso de las facultades extra y ultra petita y las costas procesales.

II. H E C H O S

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los siguientes hechos: que la demandada lo contrato verbalmente a termino indefinido para trabajar en el almacén públicamente conocido como el HUECO, para organizar las prendas de vestir que se ofrecen en el Almacén; cumplir con las funciones de viajar a la ciudad de Bogotá a realizar las compras de la mercancía (prendas de vestir), labor que realizaba cada ocho días. Para la compra de la mercancía, (prendas de vestir) que se exponen en el almacén El Hueco, viajaba los martes desde Aguachica en las horas de la tarde hacia la ciudad de Bogotá y regresaba los días miércoles en los buses de línea que salían en las horas de la noche desde Bogotá, llegando los jueves en las horas de la mañana al municipio de Ocaña con la mercancía; dicha labor se repetía de manera constante e ininterrumpida cada ocho días durante todo el periodo de tiempo que perduro la relación laboral, también cumplía con todas las funciones de cajero, hacer aseo y oficios varios, en su lugar de trabajo y vendedor. Aseguró que laboraba más de 48 horas semanales. Manifestó que la empleadora terminó el contrato sin justificación, la cual fue comunicada por la señora Yolanda Ascanio, quien se desempeña como administradora del establecimiento de comercio. Afirma que le adeudan la diferencia en salarios con respecto al SMLMV, toda vez que únicamente recibía un pago mensual por toda la jornada laboral descrita, por un valor de Ochocientos mil pesos ($800.000=), además, horas extras, recargos dominicales y festivos, indemnización por despido sin justa causa y todos los aportes al sistema de seguridad social en salud, esto es aportes a Pensión, Salud y ARL, lo anterior bajo las órdenes y subordinación de la señora **LUZ ENITH NAVARRO AREVALO**, propietaria del establecimiento de comercio públicamente conocido como El Hueco. Que nunca le pagaron cesantías, intereses, dotación, vacaciones, prima de servicios ni lo afiliaron al sistema de seguridad social integral, durante el periodo que perduro la relación laboral esto es, desde el 18 de diciembre de 2012 y mayo 9 de 2020.

III. NOTIFICACIÓN A LA DEMANDADA

La señora LUZ ENITH NAVARRO ARÉVALO representada legalmente aceptó parcialmente los hechos, se opuso a todas las pretensiones, alegando que nunca existió contrato de trabajo sino un contrato de prestación de servicios verbal desde el 1º de noviembre de 2018 y la labor desempeñada

era de asesor comercial; que el 08 de mayo de 2020 la administradora del local comercial Yolanda Ascanio le realizo llamados de atención y decidió retirar del local sin ninguna justificación.

En el acápite de la excepción de fondo manifestó: que entre las partes existió un contrato de prestación de servicios, por tiempo limitado y se dio cabal cumplimiento a lo pactado; que las pretensiones caceren de veracidad y validez; que al demandante se le brindaron muchos beneficios, como lo fue, una casa para que viviera con sus hermanos tambien demandantes, sin cancelar ningun canon de arrendamiento.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento, en sentencia de fecha 14 de octubre de 2021, resolvió:

> **PRIMERO: DECLARAR** la existencia de una relación laboral entre la demandada LUZ ENITH NAVARRO ARÉVALO en calidad de Empleadora y el Demandante WILLIAM ANDRES ZAPATA OSORIO como trabajador, cuyo contrato de trabajo se desarrolló desde el 18 de diciembre de 2012 hasta el 09 mayo de 2020, por lo explicado en las consideraciones.
>
> **SEGUNDO: CONDENAR** a la demandada al pago de:
>
> a. Cesantías $5.764.183
> b. Intereses a las cesantías $599.965
> c. Prima de servicios $5.764.183
> d. Vacaciones $2.882.090
> e. Salarios dejados de percibir $334.552
>
> f. Indemnización del Art 65 del CST de un día de salario por cada día de mora; esto es, $29.260 desde el 10 de mayo de 2020 inclusive hasta cuando se genere el pago que a la fecha 12 de octubre de 2021 asciende a $14.981.171.
>
> g. Indemnización del Art 99 Ley 50 del 90 de un día de salario por cada día de mora desde 15 febrero de 2013 fecha inicial para consignar las cesantías de 2012, correspondiendo a un día de salario de cada anualidad hasta el 9 de mayo de 2020, la suma de $57.404.228.
> **TERCERO: ABSOLVER** a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra, por lo manifestado en las consideraciones.
>
> **CUARTO: CONDENAR** a la demandada al pago de las costas por agencias en Derecho a la demandada LUZ ENITH NAVARRO ARÉVALO a favor del demandante, a quien deberá reconocer como agencias en derecho la suma de $1.200.000, por lo anotado en la parte motiva".

El Juez A quo manifestó que, de las pruebas documentales y las declaraciones rendidas, se demostró que el demandante **prestó los servicios personales** a favor de la demandada en el Almacén El Hueco, procediendo la presunción de contrato de trabajo y trasladando la carga a la demandada quien deberá desvirtuarla, presupuesto que no cumplió, por

cuanto la señora Yolanda Ascanio Arévalo, indicó que le pagaba $800.000 mensuales al señor demandante y agregó que eso fue durante todo el tiempo trabajado y aunque indicó que eso eran trabajos esporádicos, da cuenta de ello y por el contrario insistió en la manifestación de que se le pagaba mensualmente ese valor, por lo menos en el último año; por lo que, lejos de desvirtuar la presunción, la reafirma con la prestación del servicio de la parte demandante.

Sobre los **extremos laborales**, indicó que la contestación de la demanda no hubo manifestación y justificación al respecto del periodo alegado por el actor, además, la demandada no se presentó a rendir el interrogatorio de parte, *presumiéndose ciertos los hechos susceptibles de esto, pues no queda más remedio que aceptar que dicho vínculo laboral existió desde el 18 de diciembre de 2012 al 9 de mayo de 2020.*

Del **salario**, infirió que de la declaración rendida por la señora Yolanda Ascanio, el actor devengó $800.000 mensual durante el último año, esto es, del 2020 y no existe prueba de los salarios devengados desde el 2012 hasta el 2019, por lo que, se presumirá que esos años recibía un salario mínimo legal mensual vigente.

Sostuvo que tampoco no existe liquidación alguna de parte del empleador a su trabajador, *aunque la señora Yolanda indicó esa situación*, no existe prueba legal arrimada en tiempo y oportunidad, que permita concluir eso; por lo que se ordenará también a su empleador el pago de cesantías, intereses, primas y vacaciones.

Respecto a las **horas extras**, manifestó que la carga de la prueba, es del demandante y cuando se indican diversos horarios, señaló la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral 45939 del 22 de junio de 2010, con ponencia del doctor Gerardo Botero Zuluaga lo siguiente: "…*para que el juez produzca condena por horas extras, dominicales o festivos, las comprobaciones sobre el trabajo más allá de la jornada ordinaria han de analizarse de tal manera, que en el ánimo del juzgador no se deje duda alguna acerca de su ocurrencia; es decir, que el as probatorio sobre el que recae, tiene que ser de una definitiva claridad y precisión, que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias, para determinar el número probable de las que se estimen trabajadas*", por lo que, no se acreditaron en debida forma dentro del proceso que se trabajaron de otra manera, ni están sometidas a presunción alguna como lo señala jurisprudencia.

Que la excepción de prescripción no fue propuesta por la parte demandada, lo cual indica que las condenas deberán liquidarse desde el 2012 hasta el 2020.

Que no existe prueba del pago de las cesantías, procediendo de esta manera, la indemnización del artículo 99 de la ley 50 de 1990, el valor de dicha sanción, iniciaría desde el 15 de febrero de 2013, hasta el 9 de mayo del año

2020, daría la suma de $57.404.228 y también procede la indemnización del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, debido a la misma situación, *no hay una buena fe demostrada para excusa o retardo en el pago de la liquidación*, por lo que se deberá cancelar con base en el salario mínimo, la suma de $29.260, diariamente desde el 10 de mayo del año 2020, inclusive hasta cuando se genere el pago total y a la fecha del 12 de octubre 2021, asciende a $14.981.171 aplicando la regla del parágrafo segundo del artículo 65, toda vez que se presume que se estaba pagando el mínimo.

Que la **dotación** no es procedente, porque no se demostró y no se allegó ninguna situación que señalara dicho pago, trajo a colación lo dicho en la sentencia SL49941 del 21 de noviembre del año 2018 de la CSJ; igualmente, argumentó que no existe prueba sobre el traslado del lugar de domicilio al trabajo, por lo que, no es procedente acceder al reconocimiento del **auxilio de transporte** según lo adoctrinado por la CSJ en sentencia 20232 del 27 de junio de 2003.

Afirmó que el demandante no demostró el despido, y como la señora Yolanda Ascanio manifestó que el actor se retiró y no volvió, no existe prueba alguna que demuestre lo contrario, razón por la que, no es procedente la condena a **la indemnización por despido sin justa causa**.

Con el tema de aportes a la **Seguridad Social**, la demandada deberá pagar todos los aportes en el sistema de pensiones a favor del actor, en el fondo de pensiones que este indique, con base en el salario mínimo de cada anualidad, conforme al artículo 22 de la ley 100 de 1993.

V. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN.

La parte demandada inconforme con la decisión, interpuso recurso de apelación, solicitando sea analizada en los siguientes aspectos, primero, asegura que el Juez A quo se equivocó porque el demandante nunca se despidió, sino que, se retiró del trabajo por voluntad propia, *abandonó el lugar;* segundo, arguye que al trabajador se le pagaron los años desde el 2012 al 2019, se le canceló la liquidación, la cual fue firmada por él mismo.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que se resumen de la siguiente manera:

El apoderado judicial del demandante, solicita sea confirmada en su totalidad la sentencia de primera instancia.

La parte demandada no presentó alegatos.

Una vez cumplido el término para presentar alegatos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

Una vez escuchada la audiencia de juzgamiento de primera instancia y de conformidad con los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de alzada, en este asunto el Juez A quo determinó que no era procedente el reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa, por cuanto el demandante no había cumplido con la carga probatoria en demostrar el despido, razón por la que, se resuelve la primera inconformidad propuesta por el apoderado judicial de la demandada, en el sentido, de confirmar la absolución por la mencionada pretensión.

En este orden de ideas, no existe discusión que entre las partes William Andrés Zapata Osorio en calidad de trabajador y la señora Luz Enith Navarro Arévalo en calidad de empleadora, existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido, que los extremos laborales en los que se desarrollo la actividad son desde el 18 de diciembre de 2012 al 09 de mayo de 2020; que devengó un salario mínimo legal mensual vigente; igualmente, no hubo reparos en que el actor no aportó pruebas respecto a las horas extras, diurnas, nocturnas y festivas, la dotación y el despido.

Ahora bien, **el problema jurídico a resolver**, se reduce a determinar si la demandada acreditó que pagó las prestaciones sociales a favor del demandante y/o liquidación al final de la relación laboral, tal como lo arguye el apoderado judicial recurrente.

En este sentido, la Sala despachará desfavorablemente el recuso de alzada, porque a pesar de que el apoderado judicial alega que existe un documento donde se acreditó que la señora Luz Enith Navarro en calidad de empleadora le pagó la liquidación al demandante William Andrés Zapata Osorio por el periodo del 2012-2019, se tiene que, de las pruebas aportadas e incorporadas al expediente, no existe el mencionado documento y tampoco fue aportado en la oportunidad legal conforme lo mencionó el apoderado judicial durante la declaración rendida por la señora Yolanda Ascanio quien ejerce el cargo de administradora en el Almacén el HUECO propiedad de la pasiva, tal como se transcribe a continuación:

> ***Pregunta el Juez****: ¿Doctor Ángel desea contrainterrogar?*
>
> ***Apoderado de la demandada****: Si señor juez, pues la señora Yolanda me había comentado que en la parte contable ellos habían encontrado una liquidación que el señor William había firmado años anteriores.*
>
> ***Juez****: Doctor, pero ella nunca ha mencionado eso, usted lo está es diciendo*

doctor Ángel, la testigo no ha mencionado nada de eso ¿ustedes arrimaron esa liquidación al proceso, eso está en el expediente?

***Apoderado de la demandada**: No señor, porque se estaba buscando*.

Así las cosas, y en virtud a que como se explicó no existe dentro del plenario ningún elemento de juicio que acredite el pago de las prestaciones sociales del actor, esta Sala **CONFIRMARÁ** en su totalidad la sentencia apelada proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña el día 14 de octubre de 2021, como se dirá en la parte resolutiva de esta providencia.

Por otra parte, esta Sala de Decisión considera necesario ADVERTIR, que dentro de las consideraciones expuestas por el Juez A quo para resolver el conflicto, determinó textualmente lo siguiente: "***Igualmente con el tema de aportes a la Seguridad Social deberán pagarse todos los aportes en el sistema de pensiones a favor del actor, en el fondo de pensiones que este indique, con base en el salario mínimo de cada anualidad, conforme al artículo 22 de la ley 100 de 1993****…";* no obstante, al escuchar el audio y revisar el acta de audiencia, en la parte resolutiva no se dijo nada al respecto, tampoco fue objeto de reparo por los apoderados judiciales de las partes, obligación que les asiste en la defensa técnica de sus poderdantes; por lo que, se hace pertinente que el Juez A quo utilice las medidas correctivas necesarias al momento de la respectiva devolución del expediente, para que proceda a corregir y/o complementar la sentencia en el entendido que dicha condena se entiende INCORPORADA a la resolutiva de primera instancia.

Se condenará en costas procesales de segunda instancia a la parte demandada según lo previsto en el art. 365 del CGP y se fijaran como agencias en derecho la suma de $400.000 a cargo de la señora Luz Enith Navarro Arévalo y a favor del demandante William Andrés Zapata Osorio, conforme a lo señalado en el ACUERDO No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad la sentencia apelada proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña de fecha 14 de octubre de 2021, conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: EXHORTAR al Juez Único Laboral del Circuito de Ocaña, para que procede a usar las medidas correctivas necesarias, aclare y/o complemente que la condena prevista a cargo de la demandada determinada en la parte motiva de la providencia respecto al pago de los aportes a la seguridad social en pensión a favor del demandante, se entiende INCORPORADA a la resolutiva de la misma.

TERCERO: CONDENAR en costas procesales a la demandada Luz Enith Navarro Arévalo por no haberle prosperado el recurso de alzada según lo previsto en el art. 365 del C.G. del P., fijando como agencias en derecho, la suma de $400.000 a favor del demandante William Andrés Zapata Osorio, conforme a lo señalado en el ACUERDO No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016.

NOTIFÍQUESE.

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

ELVER NARANJO

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022.

_____

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Siete (07) de Septiembre de Dos Mil Veintidós (2022).

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	54-498-31-05-001-2021-00213-01
RADICADO INTERNO:	19.763
DEMANDANTE:	LILIANA ORJUELA MELO
DEMANDADO:	SOCIEDAD TERMINAL DE TRANSPORTE DE OCAÑA S.A.

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corre traslado a la parte demandante como apelante, para que en el término de cinco (05) días procedan a alegar de conclusión, vencido lo cual correrá el mismo término para la parte demandada.

Conforme al artículo 4 de la norma en cita, en caso de que las partes requieran acceso al expediente, podrán solicitar al correo electrónico de la Secretaría (secsltscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co) el acceso a las piezas procesales que requieran, determinando de manera clara y concreta la actuación que necesitan para su remisión.

Surtidos los términos de traslado para alegar, procederá la Sala a proferir la sentencia por escrito, que será publicada por estado, con lo cual se entenderá surtida su notificación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 098, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 8 de septiembre de 2022

Secretario