

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE SEGUNDA INSTANCIA INSTAURADO POR
CARMEN AMPARO VICTORIA JIMÉNEZ CONTRA LA UNIDAD
ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES
PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-.
RADICACION 76-834-31-05-01-2010-00270-01**

En Guadalajara de Buga, Valle, a los trece (13) días del mes de julio del año dos mil veinte (2020), la Sala Cuarta de Decisión Laboral integrada por los doctores MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR, en calidad de ponente, CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR y CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE, procede a pronunciarse sobre la solicitud de casación elevada por el apoderado judicial de la parte demandada frente a la sentencia de segunda instancia.

AUTO INTERLOCUTORIO 043

Dentro de la audiencia pública celebrada el día 10 de junio del año 2020; después de proferida la sentencia de oralidad 073 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga; el apoderado judicial de la parte demandada formuló recurso extraordinario de casación contra la sentencia mencionada.

Posteriormente, el día martes 11 de junio de 2020, a las 5:30 pm, se allegó a través del correo electrónico de la Secretaría de la Sala Laboral (sslabbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co), un memorial a través del cual el apoderado judicial de la parte demandada U.G.P.P, sustentó el recurso de casación en contra de la sentencia de segunda instancia emitida por la Sala Laboral de este Tribunal, el día 10 de junio de 2020.

Antes de resolver la procedencia o no del recurso extraordinario, se dejarán sentadas las siguientes,

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo establecido en el artículo 88 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; modificado por el artículo 62 del Decreto-Ley 528 de 1964;

el recurso de casación puede interponerse dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la sentencia de segunda instancia.

En el presente caso se observa que el recurso bajo estudio fue presentado en oportunidad por el apoderado judicial de la parte demandada, ya que la sentencia de oralidad dictada en el asunto, quedaba ejecutoriada el día 06 de julio de 2020 y el recurso extraordinario fue presentado oralmente en la misma audiencia donde se emitió la sentencia, y posteriormente sustentado en escrito allegado el 11 de junio del año que cursa, o sea dentro del término, por tanto, se abordará su estudio.

Para proceder con el análisis de la procedencia del recurso de casación, debe tenerse en cuenta que la Corte Constitucional mediante sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011 declaró INEXEQUIBLE el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010, y por tanto, no se entiende modificado el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En su lugar, rige nuevamente la cuantía para la casación regulada por la Ley 712 de 2001¹, toda vez que por seguridad jurídica la Corte expresamente revivió la norma que fue derogada por el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010.

Aunado a lo anterior, la Honorable Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el interés jurídico para recurrir en casación se determina por el agravio que el fallo de segundo grado haya producido a la parte que recurre, en cuanto aquél le haya sido parcial o totalmente adverso.

El interés de la parte actora se mide por las pretensiones que le fueron despachadas desfavorablemente por el Tribunal; por lo que pueden presentarse las siguientes situaciones: **a)** Si la sentencia de instancia es adversa a la parte actora o parcialmente favorable, basta con establecer el valor de las pretensiones denegadas; **b)** si la sentencia de primera instancia es totalmente favorable al actor y la de segunda instancia la revoca total o parcialmente, basta con establecer el valor de las pretensiones revocadas; y **c)** si la sentencia de primera instancia es parcialmente favorable al actor, no es recurrida por él en apelación y el Tribunal la revoca, sólo podrá recurrir en casación si el valor revocado alcanza el límite mínimo que señala el artículo 43 de la Ley 712 de 2001 para la procedencia del recurso.

¹ La disposición revivida por le Corte Constitucional es el artículo 43 de la Ley 712 de 2001, que modificó el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social. Dicha norma reza al siguiente tenor:
Artículo 43. El inciso segundo del artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social quedará así:

Artículo 86. Sentencias susceptibles del recurso. A partir de la vigencia de la presente ley y sin perjuicio de los recursos ya interpuestos en ese momento, sólo serán susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente.

En el presente caso, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá (V), a través de sentencia N° 0205 del 14 de septiembre de 2018 (fol. 350 y 356) resolvió DENEGAR las pretensiones de la señora CARMEN AMPARO VICTORIA JIMÉNEZ; ORDENAR a la UNIDAD DE GESTIÓN DE PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP, reconocer y pagar a la señora TERESA LEYVA ROJAS la sustitución de la pensión dejada por el causante ELIEL ESCOBAR RUÍZ, ordenando pagar a esta última; por concepto de retroactivo pensional correspondiente a las mesadas entre el 13 de junio de 2009 y el 30 de septiembre de 2018; la suma de \$216.233.808,74, indexados a la fecha efectiva del pago.

El mandatario judicial de la parte demandada formuló recurso de apelación contra el fallo de primera instancia, por lo que las diligencias fueron enviadas a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga.

La Sala Laboral de esta Corporación a través de la sentencia de oralidad 073 del 10 de junio de 2020, resolvió REVOCAR el numeral primero de la sentencia de primera instancia, para en su lugar declarar que entre el señor ELIEL ESCOBAR RUÍZ se presentó una convivencia simultánea que perduró con la señora CARMEN AMPARO VICTORIA, en calidad de cónyuges, entre el 14 de mayo de 1977 y el 31 de diciembre de 1986; y con la señora TERESA DE JESÚS LEYVA, en calidad de compañeros permanentes, entre el 31 de diciembre de 1960 y el 12 de junio de 2009, fecha del óbito del pensionado; razón por la cual ambas señoras son beneficiarias del derecho pensional dejado con el deceso del señor ESCOBAR RUÍZ. Igualmente, se dispuso MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada, en el sentido de ordenar a la demandada el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a favor de cada una de las señoras mencionadas, a partir del 13 de junio de 2009, en proporción al tiempo convivido por cada una de ellas con el causante ELIEL ESCOBAR RUÍZ, así: a la señora CARMEN AMPARO VICTORIA el 16.52% del derecho pensional, para una mesada inicial al 13 de junio de 2009 de \$265.001,99, y a la señora TERESA DE JESÚS LEYVA el 83,48% del mismo derecho, para una mesada inicial al 13 de junio de 2009 de \$1.339.126,25; entendiéndose que en el evento que una de las dos fallezca, el porcentaje que le corresponde acrecerá el de la otra beneficiaria; derecho que corresponde de manera vitalicia e ininterrumpida. Por otro lado, se resolvió MODIFICAR el numeral tercero de la parte resolutive del fallo de primera instancia en el sentido que el retroactivo fijado debe prorratearse entre las beneficiarias, señoras CARMEN AMPARO VICTORIA y TERESA DE JESÚS LEYVA, de acuerdo al porcentaje de pensión que

fue adjudicado en el numeral anterior, es decir, \$40.089.606,40 para la señora CARMEN AMPARO VICTORIA; mientras que para la señora TERESA DE JESÚS LEYVA por el mismo concepto e idéntico periodo, corresponde un total de \$202.583.555,84, retroactivo que debe ser indexado al momento de su pago efectivo para ambas beneficiarias.

Así las cosas, para determinar el interés jurídico del caso en estudio; basta con establecer el valor de las condenas impuestas a la parte demandada -UGPP. Así, se procede a calcular el interés jurídico, teniendo en cuenta los siguientes datos:

Para la liquidación de la condena a favor de la señora CARMEN AMPARO VICTORIA:

1. Mesadas pensionales desde el 13 de junio de 2009.
2. El monto de la mesada es del 16.52% del derecho pensional, para una mesada inicial al 13 de junio de 2009 de \$265.001,99.
3. Retroactivo desde el 13 de junio de 2009.
4. Fecha nacimiento de la señora CARMEN AMPARO VICTORIA JIMÉNEZ: 01 de abril de 1944.
5. La expectativa de vida de la señora CARMEN AMPARO VICTORIA JIMÉNEZ es de 14.00 años.
6. Fecha de sentencia de 2ª instancia: 10 de junio de 2020.

Para la liquidación de la condena a favor de la señora TERESA DE JESÚS LEYVA:

1. Mesadas pensionales desde el 13 de junio de 2009.
2. El monto de la mesada es del 83,48% del derecho pensional, para una mesada inicial al 13 de junio de 2009 de \$1.339.126,25.
3. Retroactivo desde el 13 de junio de 2009.
4. Fecha nacimiento de la señora TERESA DE JESÚS LEYVA: 14 de mayo de 1928.
5. La expectativa de vida de la señora TERESA DE JESÚS LEYVA es de 5.00 años.
6. Fecha de sentencia de 2ª instancia: 10 de junio de 2020.

Hechos los cálculos matemáticos, conforme a la liquidación que se adjunta a la presente providencia, el monto de las condenas impuestas a la demandada -UGPP, asciende a la suma de **QUINIENTOS QUINCE MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y UN MIL QUINIENTOS SESENTA PESOS CON SESENTA Y OCHO CENTAVOS MCTE (\$515.551.560.68)** valor que supera el límite de **\$105.336.360.00**, consagrado para conceder el recurso extraordinario (sentencia

C-372 del 12 de mayo de 2011). En tal sentido, resulta procedente conceder el recurso de casación formulado por el apoderado judicial de la parte demandada.

Por lo expuesto, la Sala de Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, Valle del Cauca,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **CARMEN AMPARO VICTORIA JIMÉNEZ** en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

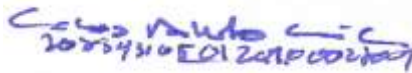
SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por estado a las partes

Los Magistrados,



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Ponente



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**



PROCESO ORDINARIO DE JOSE DERLY GUEVARA Y
OTROS CONTRA INGENIO PICHICHI S.A.
RADICACION 76-111-31-05-001-2014-00419-02

En Guadalajara de Buga Valle, a los trece (13) días del mes de julio de dos mil veinte (2020), la Sala de Decisión Laboral; integrada por los doctores MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR en calidad de ponente, CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR y CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE procede a pronunciarse sobre la solicitud de casación elevada por el mandatario judicial de la parte demandante contra la sentencia de segunda instancia.

AUTO INTERLOCUTORIO No. 044

En la audiencia pública celebrada el 29 de enero de 2020, la Sala Laboral de este Tribunal con ponencia de la Magistrada sustanciadora doctora MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR, dictó la sentencia de oralidad No. 007. En la misma, el representante judicial de los demandantes interpuso el recurso extraordinario de casación contra la decisión de segunda instancia.

Antes de resolver la procedencia o no del recurso, se dejarán sentadas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Según las voces del artículo 88 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el Decreto Ley 528 de 1964, el plazo para interponer el recurso de casación es de quince días siguientes a la notificación de la sentencia de segunda instancia.

En el presente caso se observa que el mismo fue interpuesto en oportunidad por el gestor judicial del trabajador accionante, es decir, dentro de la audiencia pública del 29 de enero de 2020, por lo tanto, se abordará su estudio.

Ahora bien, la sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011, declaró inexecutable el artículo 48 de la ley 1395 de 2010, determinando que en lo sucesivo la cuantía para recurrir en casación en los procesos ordinarios laborales será de 120 veces el salario mínimo legal mensual vigente.

Aunado a lo anterior, se tiene que la Honorable Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el interés jurídico para recurrir en casación se determina por el agravio que el fallo de segundo grado haya producido a la parte que recurre, en cuanto aquél le haya sido parcial o totalmente adverso.

Tenemos que el interés jurídico de la parte actora para solicitar el recurso en cita, se mide por las pretensiones que le fueron despachadas desfavorablemente por el Tribunal; por lo que pueden presentarse las siguientes situaciones:

- a) Si la sentencia de instancia es adversa a la parte actora o parcialmente favorable, basta establecer el valor de las pretensiones denegadas;
- b) si la sentencia de primera instancia es totalmente favorable al actor y la de segunda instancia la revoca total o parcialmente, basta establecer el valor de las pretensiones revocadas; y
- c) si la sentencia de primera instancia es parcialmente favorable al actor, no es recurrida por él en apelación y el Tribunal la revoca, sólo podrá recurrir en casación si el valor revocado alcanza el límite mínimo que señala el artículo 48 de Ley 1395 del 12 de julio de 2010 para la procedencia del recurso.

En el caso sub judice, el Juez Laboral de Buga (V) a través de la sentencia 003 de enero 26 de 2018 (fol. 1878) absolvió al INGENIO PICHICHI S.A. de todas las pretensiones y declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por el demandado.

Inconforme con la decisión el mandatario judicial de los demandantes apeló la providencia del juzgado, y la Sala Laboral de este Tribunal mediante sentencia de oralidad 007 de enero 29 de 2020 (fol. 1885), confirmó en su integridad la sentencia recurrida proferida por el Juzgado Laboral de Buga (V), y sobre la cual se estudia la concesión del recurso extraordinario interpuesto.

Así las cosas, tenemos que para determinar el interés jurídico del caso a estudio, debemos analizar el valor de las pretensiones que le fueron despachadas

desfavorablemente, y la Sala a través del actuario, procedió a liquidar¹ las prestaciones sociales de los trabajadores, los cuales arrojaron los siguientes resultados:

CONCEPTOS	JOSE DERLY GUEVARA	ALBERTO RODRIGUEZ FLOREZ	ROLANDO BOLAÑOS BOLAÑOS	ROBINSON CAICEDO SOLIS	JULIO CESAR AVILA
Auxilio de transporte	8.037.412	8.034.770	8.074.398	8.74.398	8.074.398
Cesantías	6.167.190	6.165.161	10.363.630	6.195.598	6.195.598
Intereses a la C	717.810	717.420	1.210.941	723.416	723.416
Primas de servicio	6.154.194	6.152.326	10.582.455	6.180.340	6.180.340
Vacaciones	3.045.210	3.044.147	4.289.717	3.060.085	3.060.085
Indemnización por despido i.	4.315.287	4.313.870	6.077.099	4.335.121	4.335.121
Indemnización Art. 65	13.600.800	13.600.800	19.065.998	13.600.800	13.600.000
Sanción Art. 99 num. 3	21.764.304	21.758.372	30.962.073	21.847.468	21.847.468
Sanción art, 99 ley 50/90	37.446.557	37.446.557	68.081.503	37.446.557	37.446.557
Aportes impagos	27.446.184	27.437.312	49.039.928	27.570.663	27.570.663
TOTALES	128.694.946	128.670.734	207.747.740	129.034.446	129.034.446

Observa la Sala que los presuntos valores obtenidos por los demandantes, superan el límite de \$105.336.360,00, que se requiere para conceder el recurso, de ahí que se accederá al trámite interpuesto, disponiéndose la remisión del expediente a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Por lo analizado, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga – Valle

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado judicial de los demandantes, contra la sentencia de oralidad No. 007 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga el 29 de enero de 2020.

SEGUNDO: Una vez en firme esta providencia, remítase a la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, para lo de su cargo.

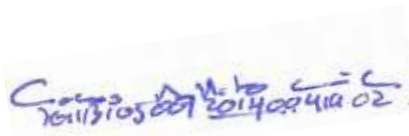
¹ Ver liquidaciones individuales adjuntas.

TERCERO: NOTIFÍQUESE por estado a las partes

Los Magistrados,



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BUGA SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REFERENCIA: Apelación de sentencia proferida en proceso ordinario de CONSUELO HERRERA DE PASTRANA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Radicación Única Nacional No. 76-834-31-05-001-2017-00127-01

En Buga, a los trece (13) días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), se congrega la Sala Cuarta de Decisión Laboral con el fin de proferir el

AUTO INTERLOCUTORIO No. 042

Discutido y aprobado acta No. 020

Sería de oportunidad fijar fecha para resolver el recurso de apelación que recayó frente a la sentencia No. 262, proferida el 16 de enero de 2019 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá–Valle del Cauca, dentro del proceso ordinario de la referencia, de no ser porque revisada la actuación se advierte que esta jurisdicción en su especialidad laboral, es incompetente para conocer el asunto, conforme a las siguientes,

CONSIDERACIONES

CONSUELO HERRERA DE PASTRANA pretendió de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES; en adelante COLPENSIONES; se declare el principio de favorabilidad, en condición de beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, siendo así destinataria del Acuerdo 049 de 1990; se ajuste la tasa de reemplazo al 90% por

tener mas de 1250 semanas cotizadas al sistema y así, se reliquide la pensión de vejez -folio 4-.

Como fundamento de sus peticiones, el apoderado judicial de la demandante indicó que la entidad de seguridad social, mediante Resolución GNR 285861 DE 2014, reconoció a su representada el derecho pensional, en su condición de beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; pues a la entrada en vigencia del nuevo sistema de pensiones, tenía 36 años y el reconocimiento de la pensión de vejez se fundamentó en la Ley 33 de 1985, con un total de 1606 semanas, incluido el bono pensional por los servicios prestados antes de 1994, aplicando el efecto, un ingreso base de liquidación del 75% sobre los factores salariales establecidos en el artículo 1o. del Decreto 1158 de 1994; que el 9 de septiembre de 2014 se presentaron los recursos de la vía gubernativa en contra la Resolución GNR 285861 del 14 de agosto de 2014, para reclamar la reliquidación de su pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 y se aplique una tasa de reemplazo del 90% sobre el IBL; la cual fue negada porque dicha prestación económica se fundamentó en la Ley 33 de 1985.

Ahora, en la Resolución GNR 232894 del 31 de julio de 2015 (folios 26 anverso) se expresa que ***“revisado el expediente pensional se observa certificación expedida por la Alcaldía Municipal de Roldanillo del 12 de Marzo de 2014, en la cual manifiesta que la señora HERRERA DE PASATRANA CONSUELO, es Empleada Pública.”***

Al respecto, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011-, consagra en su

artículo 104 lo relativo a los asuntos de los cuales conoce la jurisdicción contencioso administrativa.

Refiere la norma en mención: *“La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa”*; asimismo indica, que la mencionada jurisdicción conoce los asuntos *“relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.”*

Entonces, como quiera que la norma atrás señalada entró en vigencia el 2 de julio de 2012, conforme se indica en su artículo 308, es claro que las demandas que fueron presentadas después de dicha data y que refieren a derechos derivados de la seguridad social de un empleado público, cuyo reconocimiento se encuentre a cargo de una entidad también de derecho público, deben ser resueltas con base en las normas propias de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Ahora, el artículo 16 del Código General del Proceso, norma a la cual se acude por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, determina:

“La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado

*conservará validez, salvo la **sentencia que se hubiere proferido que será nula**, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo.”*

Por su parte, el artículo 138 del mismo compendio normativo reza:

“Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará.”

Entonces, tal como quedó dicho, a tenor de lo dictado en el numeral 4º del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011, corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo resolver de fondo el presente asunto, configurando así la causal primera de nulidad de que trata el artículo 130 del Código General del Proceso, sin que pueda alegarse que la misma es saneable, en razón a que el punto ya fue analizado por la Corte Constitucional en sentencia C-537 de 2016, donde expresó:

*“Ahora bien, el carácter improrrogable de la competencia del juez por los factores subjetivo y funcional determina que, a pesar de preservar la validez de lo actuado, en la materia regida por el CGP, que no incluye los asuntos penales, y para respetar el derecho al juez natural, sin sacrificar otros derechos, no opera en todos los casos la regla *perpetuatio jurisdictionis*, la que conduciría a que una vez asumida la competencia por el juez, independientemente de si esta atribución fue adecuada o no, su competencia se prorroga o extiende hasta la sentencia misma.*

Por el contrario, la manera como el legislador, válidamente desde el punto de vista constitucional, quiso realizar el derecho al juez natural consistió en determinar que (i) una vez se declare la falta de jurisdicción o la falta de competencia del juez, éste deberá remitir el asunto al juez competente; (ii) el juez que recibe el asunto debe continuar el proceso en el estado en el que se encuentre, porque se conserva la validez de lo actuado; (iii) estará viciado de nulidad todo lo actuado después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia; y (iv) el juez incompetente no podrá dictar sentencia y, por lo tanto, la sentencia proferida por el juez incompetente deberá ser anulada y el vicio de ésta no es subsanable.”

Así las cosas, encuentra la Sala que para el caso bajo estudio, como quiera que se demanda una pretensión pensional de quien ostentó la calidad de empleada pública, bajo una norma eminentemente dirigida a los empleados públicos; la obligación esta a cargo de una entidad con dicho carácter y solicitada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, no queda duda que la competencia para resolver el litigio de autos debe radicarse en cabeza de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Corresponde entonces, declarar la nulidad de todo lo actuado a partir de la sentencia No. 262 proferida el 6 de diciembre de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá – Valle del Cauca; disponiéndose la remisión del expediente a la Oficina de Apoyo Judicial -Reparto- del Municipio de Buga, para que sea repartido entre los Jueces Administrativos de esa localidad como asunto de su competencia, comunicándose esta decisión, al funcionario de primera instancia y a las partes en litigio; aclarando que las pruebas practicadas dentro del presente trámite conservarán su validez y eficacia, respecto de

quienes tuvieron la oportunidad de controvertirlas, según los términos del artículo 16 del Código General del Proceso.

A las luces del numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, no se impondrán costas en esta instancia por no aparecer causadas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, Valle del Cauca,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado a partir de la sentencia No. 262, proferida el 6 de diciembre de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá – Valle del Cauca; indicándose que en los términos del artículo 16 del Código General del Proceso, las pruebas practicadas dentro del presente trámite tendrán validez y eficacia, respecto de quienes tuvieron la oportunidad de controvertirlas.

SEGUNDO: ORDENAR la remisión del expediente a la Oficina de Apoyo Judicial - Reparto – del Municipio de Buga, Valle del Cauca, para su reparto entre los Jueces Administrativos de dicha localidad.

TERCERO. COMUNICAR la decisión adoptada en el presente asunto al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá – Valle del Cauca y a cada uno de los interesados en el mismo.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

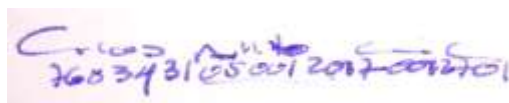
QUINTO: NOTIFÍQUESE este auto por anotación en estado electrónico.

Los Magistrados,



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Ponente



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

Firmado Por:

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE
BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**b4b74923d5823b8a5760df2f9e26d425d0b72cb4a013df20a1
7abb5b820b0fd2**

Documento generado en 12/08/2020 08:24:43 p.m.



PROCESO	ORDINARIO LABORAL – CONSULTA
DEMANDANTE	LUIS CABALLERO
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN	76-520-31-05-003-2018-00530-01

AUTO No. 0357

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de 2020.

Mediante auto No. **349 del 10 de agosto del 2020**, este despacho por error de digitalización indicó como parte demandante al señor Henry Betancourt Hernández, cuando en realidad es el señor **LUIS CABALLERO**, quien ostenta la condición de demandante del respectivo proceso; por tanto se dejará sin efecto el citado auto y, en su lugar; conforme a lo estipulado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio del 2020; **CORRASE TRASLADO COMÚN A LAS PARTES** por el término de cinco (5) días para que procedan de acuerdo al precitado artículo, a presentar alegatos; informándoles que las alegaciones pueden presentarse vía correo electrónico a la dirección institucional de la Secretaría de la Sala Laboral de esta corporación: **sslabbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co**, y que surtido el traslado correspondiente se dictará en forma escrita la sentencia respectiva.

NOTIFÍQUESE este auto por anotación en estado.

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR

Magistrada

Firmado Por:

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL



Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

89b24f58a8e7c95aca1571d77cf09de2a658e61f967e137ccd62249bf3db7830

Documento generado en 13/08/2020 02:22:19 p.m.

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BUGA**



SALA UNITARIA LABORAL

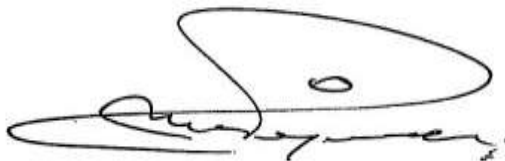
REFERENCIA: *Apelación de sentencia* proferida en proceso ordinario de VIVIANA MONTAÑO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES -, Radicación Única Nacional No. 76-520-31-05-002-2016-00077-01

AUTO No. 0358

Hoy trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020), encontrándose a estudio el presente asunto para proferir la decisión que corresponda, se advierte que para un mejor proveer y de conformidad con lo establecido en el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se hace necesario **DECRETAR PRUEBA DE OFICIO**, consistente en solicitar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, para que en el término de cinco -5- días, allegue a esta Sala, **copia íntegra de la carpeta administrativa del extinto LUIS EDUARDO MARTÍNEZ, quien en vida se identificó con la cédula No. 6.228.533**; igualmente, remitirá **copia de los documentos que sirvieron de base para otorgar la sustitución pensional del citado señor MARTINEZ, a la señora ROSA MARÍA CASTAÑEDA RUÍZ con cédula de ciudadanía 38.432.324, en calidad de cónyuge supérstite, a través de resolución No. 12777 del 25 de noviembre de 2010**; informando la **dirección que la mencionada señora ROSA MARÍA CASTAÑEDA RUÍZ reportó ante la entidad como lugar de residencia o notificación para el trámite pensional.**

Para el efecto, por la Secretaría de la Sala Laboral, líbrese la comunicación pertinente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Una firma manuscrita en tinta negra, que parece ser la de María Matilde Trejos Aguilar, con una gran 'M' inicial prominente.

**MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada Sustanciadora**

Firmado Por:

**MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**f1e85bfbf99c4ebc9a74dcf7f6c095e86e16b237341d82b5fca738797a32
4b32**

Documento generado en 13/08/2020 02:21:25 p.m.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADA SUSTANCIADORA

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Guadalajara de Buga - Valle, trece (13) de agosto del año dos mil veinte (2020).

PROCESO ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: ANA CRISTINA FABER PEREA
DEMANDADO: INTERSALUD
RADICACIÓN: 761093105003201800105-01
REF.: RECURSO DE APELACION

En atención a lo establecido en artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de los cursantes se procede a ordenar el traslado a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión, iniciando por los recurrentes por el término de cinco (5) días hábiles y continuando sucesivamente por los no recurrentes por otros cinco (5) días hábiles. Finalizado el traslado, regrese el proceso al despacho para proferir por escrito la sentencia correspondiente.

Notifíquese en estado

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADA SUSTANCIADORA**

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Guadalajara de Buga - Valle, trece (13) de agosto del año dos mil veinte (2020).

PROCESO ORDINARIO LABORAL

DEMANDANTE: MIRIAM CAROLINA ORTIZ QUIÑONES

DEMANDADO: CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA Y OTRO

RADICACIÓN: 761093105001201800016-01

REF.: RECURSO DE APELACION

En atención a lo establecido en artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de los cursantes se procede a ordenar el traslado a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión, iniciando por los recurrentes por el término de cinco (5) días hábiles y continuando sucesivamente por los no recurrentes por otros cinco (5) días hábiles. Finalizado el traslado, regrese el proceso al despacho para proferir por escrito la sentencia correspondiente.

Notifíquese en estado

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADA SUSTANCIADORA**

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Guadalajara de Buga - Valle, trece (13) de agosto del año dos mil veinte (2020).

PROCESO ORDINARIO LABORAL

DEMANDANTE: NISMY MARIA BRUM LOPEZ

DEMANDADO: CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA Y OTRO

RADICACIÓN: 761093105003201700165-01

REF.: RECURSO DE APELACION

En atención a lo establecido en artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de los cursantes se procede a ordenar el traslado a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión, iniciando por los recurrentes por el término de cinco (5) días hábiles y continuando sucesivamente por los no recurrentes por otros cinco (5) días hábiles. Finalizado el traslado, regrese el proceso al despacho para proferir por escrito la sentencia correspondiente.

Notifíquese en estado

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada

Firmado Por:



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

efdf041a000c2f9fb59f917b8f0ed386449dbb6c9e5d5f14ab6d76af82816584

Documento generado en 13/08/2020 03:15:57 p.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**Sentencia No. 107
Aprobada en acta No. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020)

Radicación N° 76-622-31-05-001-2014-00151-01. Proceso ordinario laboral de PROSPERO DE JESUS ECHEVARRIA ARANGO contra INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA y OTRO

OBJETO DE LA DECISION

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de las parte demandante contra sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Laboral del Circuito de Roldanillo el día nueve (9) de mayo del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

I.1. La demanda

El señor PROSPERO DE JESUS ECHEVARRIA ARANGO promovió demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra del INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA y la sociedad RIOPAILA CASTILLA S.A., para que declare que entre la última sociedad y el demandante existió una relación laboral por 12 años y 8 mes a través de diferentes empresas contratistas, que se declare a las demandadas solidariamente responsables, así mismo la nulidad del acta de conciliación y se condene el pago de los salarios, prestaciones sociales, la indemnización por despido injusto; que se ordene la indemnización plena y ordinaria de perjuicios que comprenda los perjuicios morales y materiales (Daño emergente y lucro cesante), condenas éstas sobre las cuales se deben pagar salarios moratorios y/o deben ser indexadas al momento del pago.

Las anteriores pretensiones tienen como sustento fáctico los hechos que a continuación se señalan:



Manifiesta que laboró para RIOPAILA CASTILLA S.A. como cortero de caña, a través de diferentes empresas contratistas, por más de 12 años, desde el 01 de febrero de 2000 hasta el 30 de septiembre del 2012, fecha en que fue despedido.

Precisó que estuvo últimamente vinculado por medio del INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA.

Explicó que se hizo un despido masivo en el mes de septiembre de 2012 y que algunos directivos de RIOPAILA CASTILLA S.A. les indicaron que el Gobierno había expedido una nueva Ley, y que por medio de la cual se autorizaba a las empresas a despedir a todos los trabajadores que tuviesen más de 50 años de edad y que la empresa le iba a regalar la suma de \$18.000.000, pero para obtenerlo debía firmar una carta de retiro voluntario.

Relató que fueron engañados los trabajadores de la tercera edad quienes fueron despedidos sin justa causa por las empresas demandadas.

Señala que el 1 de noviembre de 2012, mediante acta de conciliación del MINISTERIO DEL TRABAJO, DIRECCIÓN TERRITORIAL DEL VALLE DEL CAUCA, INSPECCION DEL TRABAJO DE LA CIUDAD DE ROLDANILLO, se realizó un supuesto y cuestionado acuerdo conciliatorio, entre la demandada INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA y el señor PROSPERO DE JESUS ECHEVARRIA ARANGO.

Manifiesta que fue constreñido para que accediera a firmar la nombrada acta de conciliación, utilizando expresiones por parte de la nombrada Inspectora del Trabajo, y de los representantes legales de RIOPAILA CASTILLA S.A. y el INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA en diferentes escenarios como “si no firman, igual no se les va a dar más plata, tampoco se les va a dar más trabajo por la edad que tienen”. Que también se utilizó la fuerza para influir en la decisión y que dicho acuerdo es violatorio de derechos y garantías Constitucionales y legales de los trabajadores.

I.2. Contestación de la demanda.

Una vez notificada personalmente la sociedad RIOPAILA CASTILLA S.A., ésta procedió a dar respuesta a la demanda oponiéndose a las pretensiones aludidas en el libo introductorio, como medios de defensa propuso la excepción previa denominada cosa juzgada y prescripción, y las de fondo denominada pago, prescripción y compensación, cosa juzgada e inexistencia de la obligación a cargo de RIOPAILA.

El INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA, contestó la demanda impetrada oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones propuestas, indicó que la renuncia presentada por el demandante no fue obtenida bajo presión, intimidación, constreñimiento o engaño, a quien le fue cancelado cada uno de los derechos ciertos.



1.3 Sentencia de primer grado.

Mediante sentencia adiada 9 de mayo de 2019, el Juez Primero Laboral de Roldanillo determinó que dentro del proceso no fue demostrado que se actuó con maniobras intimidatorias en orden a forzar la renuncia del trabajador o que las directivas utilizaran su poder dominante. En lo que refiera a la excepción de cosa juzgada consideró que fue probada, toda vez que en el acta de conciliación así se dejó consignado ante el ofrecimiento de INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA.

1.4. Recurso de apelación.

La apoderada judicial de la parte demandante presentó recurso de apelación argumentando que es un fallo no ajustado a derecho porque se constató que no fue una decisión basada en una sana crítica, toda vez que, los testimonios allegados en este proceso manifestaron que la mayoría de ellos no tenían preparación, nunca le leyeron el acto conciliatorio, nunca le preguntaron si de esas conciliaciones estaban de acuerdo o no, si tenían algún efecto legal, únicamente manifestaron que iban entrando y que las conciliaciones ya estaban con anterioridad escritas, entonces no es una sana crítica al decir que no existen vicios en el consentimiento de un acta que no fue legal ni consentida entre las dos voluntades de las partes que estaban firmando.

Respecto a la cosa juzgada, se hizo pronunciamientos en otros procesos; argumentó que en el caso de su poderdante es una persona que estaba en debilidad manifiesta. Que todas las personas que han demandado a Riopaila Castilla como las Cooperativas por el acta de conciliación están solicitando que hubo un vicio en el consentimiento. Agregó que todas son personas mayores de 50 años, como bien se observó los testigos son personas que pasan los 60 años, y también se ha demostrado que la mayoría de personas no tienen una preparación adecuada para leer un acta de conciliación, hay personas que son analfabetas, personas que tienen máximo 5° de primaria, por tanto el deber de la persona encargada de hacerle firma la conciliación de leerles y de preguntarles si sabían cuáles eran los efectos legales, si estaban o no de acuerdo con su despido porque no solo se trata de recibir \$18.000.000 que puede ser una indemnización por ese despido injusto, sino que los señores se quedaron sin un trabajo que les podía representar a futuro su seguridad social.

Respecto a la carta de renuncia señaló que su cliente la pasó para que le pagaran su conciliación. En el escrito de la demanda al igual que en los otros procesos, los testigos han sido muy claros al manifestar que esta carta de renuncia era un requisito sine qua non para que pudieran recibir los \$18.000.000, por tanto, se vieron en la obligación de pasar esa carta de renuncia que ni siquiera la escribieron ellos. Además, explica que fue condenado su poderdante al pago de unas agencias en derecho y unas costas procesales a IDLAS cuando nunca han venido a una audiencia, ni a pronunciar ni han estado pendiente de su proceso, pues tampoco le parece que sea ajustado en derecho.



1.4. Trámite de segunda instancia

Admitido el recurso de apelación, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual la parte demandante reiteró su inconformidad de la absolución de la sentencia; el primero de sus argumentos es la declaratoria de la relación laboral de su prohijado con la demandada RIOPAILA CASTILLA, la cual no fue declarada por el juez de instancia al considerar que los mismos eran trabajadores directos de IdLA, aunque cierto es que las empresas pueden celebrar entre si contratos comerciales en los cuales una puede delegar a la otra la realización de una labor, ello no quiere decir que la contratante puede entrometerse en la ejecución de la misma, por cuanto su prohijado a través de los elementos de prueba demostró que efectivamente laboró al servicio de RIOPAILA CASTILLA, que fue esa empresa quien ejerció la subordinación, al enviar a sus propios trabajadores a supervisar y ordenar a los demás la realización de las funciones que este consideraba pertinentes, así como imponerles los horarios laborales y realizar los llamados de atención correspondientes por la inadecuada prestación del servicio, y es debido a este servicio prestado, que RIOPAILA excusándose en sus acuerdos comerciales, remuneraba a tales trabajadores por sus labores prestadas, que valga la pena decir no se les pagaba sus prestaciones sociales y demás beneficios que tuviesen los trabajadores directos del ingenio azucarero. Por ende debió haberse declarado la relación laboral en principio de la primacía de la realidad que el A-Quo omitió por la mala valoración probatoria, pues el fallo tan solo hace referencia a las declaraciones, pero no menciona las declaraciones en su conjunto que es lo que realmente tuvo que hacer para darle el valor probatorio correspondiente.

El segundo argumento es lo concerniente a la declaratoria de la cosa juzgada, al respecto explicó que pese de declarase por el fallador de primer grado, bajo el supuesto que el actor a través del acuerdo conciliatorio ya había conciliado el monto correspondiente a sus prestaciones sociales y demás acreencias laborales, por lo que no existía mérito para imponer condena alguna a la demandada IDLA, cuando lo cierto es que las demandas aprovechándose de la necesidad y del bajo nivel de escolaridad de este y sus demás compañeros corteros de caña, viciaron su consentimiento en cuanto ejercieron fuerza para que estos firmaran los documentos sin reprochar, esto se puede apreciar con las declaraciones de los testigos quienes manifestaron que fueron convocados a la Inspección de Trabajo de Roldanillo – Valle del Cauca, lugar en el cual ya se tenían realizados los acuerdo conciliatorios que simplemente les hicieron entrar a única y exclusivamente firmar, pues en caso de no firmar en ese mismo instante, no se les daría el dinero que RIOPAILA había enviado como regalo, por lo que al entrar solo podían determinar si firmar o no un documento del cual desconocían su contenido, pues pese a que se encontraban en presencia de la Inspectora de Trabajo que actuaba en calidad de conciliadora, por ello era su deber explicar los alcances del acuerdo, así como informarles el contenido de la misma, para que estos en su saber y entender determinaran si firmar o no el acuerdo, simplemente omitió su deber legal e instigó a los declarantes y a mi prohijado a firmar el acta respectiva, por ello no se puede cobijar el concepto del juzgador de instancia que determinó que por el simple hecho de ser estos mayores de edad, eran conscientes del contenido y alcance del acuerdo conciliatorio, máxime si los mismo ni tan siquiera saben escribir y leer.



El último punto de ataque es relacionado con la condena impuesta, en atención a las agencias en derecho y costas procesales en favor de las demandadas, las cuales pese a que la misma es impuesta a criterio del operador jurídico, debe ser motivada conforme lo establecen los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, pues en ellas se dan los lineamientos y puntos necesarios para determinar la cuantía, como es el actuar de las partes, la complejidad del proceso y demás circunstancias, y con base en ello debe emitir condena, pero obsérvese que el Juzgado no motivo; la condena de agencias en derecho a favor de IDLA, es desproporcional, por cuanto la misma, a través de sus representantes legales, no realizó ninguna diligencia, es más, no asistió a ninguna de las audiencias programadas, pues estuvo ausente y pasiva durante todo el proceso, tal como se avizora en el registro de las audiencias laborales y nada aportó a las mismas, en el mismo sentido. De igual manera, sostuvo que el Juez de instancia no apreció la especial condición económica de actor, el cual no cuenta con recursos económicos para sufragar la condena impuesta.

Por su parte las llamadas a juicio guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Analizado el acontecer procesal en los términos que enseña los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, aplicable por analogía externa al procedimiento Laboral, resulta oportuno indicar que coexisten los requisitos formales y materiales para decidir de mérito por cuanto la relación jurídico procesal se constituyó de manera regular, vale decir, aparecen satisfechos los presupuestos, demanda en forma, capacidad para ser parte y para comparecer, así como la competencia del juzgador, amén de refrendar la legitimación en la causa interés para obrar, en tanto que, tampoco emerge vicio procesal que menoscabe la validez de la actuación porque fueron respetadas las garantías básicas que impone el artículo 29 superior, desarrollado en los principios que gobiernan la especialidad.

2. Competencia de la Sala

Se ha precisado por esta Sala que la competencia del ad quem en materia del recurso de apelación, la atribuye directamente el recurrente al determinar los aspectos que no comparte del proveído impugnado. En el caso concreto, el juez de primera instancia consideró que no se configuró ningún vicio del consentimiento en la firma del acta de conciliación y como consecuencia de esta declaración absolvió de todas las pretensiones económicas de la demanda; justamente la apelación se circunscribió en la valoración probatoria de los testigos, quienes a juicio de la parte demandante son prueba suficiente del vicio alegado. En este contexto, la competencia de segunda instancia está enmarcada en los aspectos puntuales del recurso.



3. Problema Jurídico

Conforme el argumento del recurso de apelación determinará la Sala si se incurrió en alguno vicio del consentimiento por fuerza o coacción en la celebración del acuerdo conciliatorio celebrado entre PROSPERO DE JESUS ECHEVARRIA Y EL INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA?

Como problema jurídico asociado determinar esta instancia ¿si el juez de primera instancia debió condenar en costas a cargo de la parte vencida del proceso a favor de la demandada INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA?

4. Tesis de la sala

Para la Sala, no se acreditó vicio en el consentimiento alguno que invalidara el acuerdo conciliatorio demandado, debiéndose confirmar el fallo absolutorio de primer grado. De igual manera, se confirmará la condena en costas.

5. Argumentos de la decisión

5.2 Nulidad del acta de conciliación.

Se pretende por la parte accionante dejar sin efecto el acuerdo conciliatorio celebrado entre la Cooperativa de Trabajo Asociado Proyectamos y Riopaila, teniendo en cuenta que a su juicio hubo una interpretación no adecuada de la pruebas, especialmente de los testimonios, considerando que con ellos se logra demostrar el vicio alegado, que en este caso, es la fuerza o coacción.

El consentimiento en la voluntad interior de toda persona libre para contratar, exteriorizada por medio del lenguaje, es decir, que la persona emita su consentimiento. Es pues, la manifestación de voluntades tendiente a crear obligaciones entre las partes. Así las cosas, cuando existe consentimiento, pero viciado por fuerza física o moral que cauce temor y que sea irresistible, o por dolo, que es un error provocado, el contrato es nulo relativamente.

El concepto de fuerza, como vicio del consentimiento no es otra cosa que la presión ejercida sobre la voluntad de una persona para obligarla a contratar, la misma, puede ser moral o física, respecto de ésta última se dice que hay ausencia del consentimiento, ya que quien la sufre no representa sino un músculo de aquel que la ejerce, por tanto, hay nulidad absoluta. Para que la fuerza vicie el consentimiento, debe ser determinante, injusta e ilegítima, además debe de provenir de un 3º contratante.

Por su parte el artículo 1513 del Código Civil, aplicable por analogía externa al procedimiento laboral, estipula cuando la fuerza se constituye en vicio del consentimiento, señalando: "La fuerza no vicia el consentimiento sino cuando es capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición. Se mira como una fuerza de este género todo acto que infunde a una persona un justo temor de verse expuesta ella, su consorte



o alguno de sus ascendientes o descendientes a un mal irreparable y grave. El temor reverencial, esto es, el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto, no basta para viciar el consentimiento.”

Sobre el tema la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL 23 abr. 1986 explicó que *“para que la violencia llegue a viciar el consentimiento debe ser tan poderosa e irresistible que prive a la víctima de ella de su discernimiento y albedrío, hasta el punto de que sea el querer del violento el que se imponga en la relación del negocio jurídico de que se trate, y el sojuzgado apenas sea un mero portavoz de la persona que lo domina”*.

De la misma manera, tal como lo expuso la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017), con Radicación n.º 47060, la oferta de terminar la relación laboral a través de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, realizada tanto por el empleador como el trabajador, no constituyen por sí misma, coacción alguna, precisándose: *“esta Sala ha sido enfática en señalar que no existe prohibición alguna que impida a los empleadores promover planes de retiro compensados, ni ofrecer a sus trabajadores sumas de dinero a título de bonificación, por ejemplo por reestructuración, sin que ello, por sí solo, constituya un mecanismo de coacción, pues tales propuestas son legítimas en la medida en que el trabajador está en libertad de aceptarlas o rechazarlas, e incluso formularle al patrono ofertas distintas, que de igual forma pueden ser aprobadas o desestimadas por este.”*

En tal medida, no puede calificarse como ilícito el acto amigable mediante el cual las partes buscan precaver eventuales pleitos para poner fin de manera total o parcial sus diferencias producto de una relación laboral, pues *«para la jurisprudencia la conciliación es un instituto jurídico concebido como un acto serio y responsable de quienes lo celebren y como fuente de paz y seguridad jurídica»* (CSJ SL, 11 mar. 1999, rad. 11.540).

6. Caso concreto.

Descendiendo al caso bajo estudio, el demandante solicita que se declare la nulidad del acta de conciliación N°1029 ITR la cual fue celebrada el día 1 noviembre 2012 al considerar que la misma está viciada por falta de consentimiento del trabajador debido que se utilizó la fuerza para influir en la decisión y que dicho acuerdo es violatorio de derechos y garantías, por tal razón, le corresponde entonces a la Sala determinar, si las afirmaciones previas a la conciliación pueden considerarse como fuerza capaz de viciar el consentimiento del demandante.

Lo primero que se hace necesario resaltar, es que el acuerdo conciliatorio suscrito entre el accionante y el INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA, visible a folio 59, fue firmado ante la Inspección de Trabajo el 1 de noviembre de 2012 donde se deja como constancia que el demandante leyó el texto contenido en el acta de forma previa a su firma, completamente y libre de toda coacción. En la diligencia se conciliaron los derechos inciertos a cargo del IDLA que tuvieran como causa directa o indirecta la relación de trabajo asociado que existió entre las partes,



los servicios prestados, y la actividad realizada por PROSPERO DE JESUS ECHEVERRIA ARANGO para las compañías RIOPAILA CASTILLA S.A. y RIOPAILA AGRICOLA S.A.

En cuanto al primer testigo MANUEL DE JESUS SARMIENTO precisó que fueron compañeros y trabajaron para Centro Riopaila desde el 2001 hasta que los sacaron en el año 2012, explicó que su situación es similar a la de Prospero, porque los sacaron con engaños con el decreto que disponía que los mayores de 55 años no podían trabajar en ninguna empresa, así fue comunicado el señor Fernando Cardona, jefe de cosechas, y que luego les enviaron una carta para reunirse en el centro deportivo de la Paila donde les ofrecieron \$18 millones, aclaró que el ofrecimiento si los recibió, pero no sabe si Prospero lo recibió; que en la reunión le indicaron que si no reciben el dinero no les daban nada; afirmó que Prospero trabajó directamente con Riopaila, porque iba a visitarlos a los cortes de caña. El deponente no sabe lo que es el Instituto Para el Desarrollo de la Paila, que conoció al demandante porque en algunas ocasiones reunían a los trabajadores de los diferentes contratistas para cortar caña en un solo lugar y cree que en su caso firmó el acta de conciliación en octubre de 2012, manifestó que no sabe si Prospero este pensionado, dice creer que también se le liquidaba cada año, explicó que por ejemplo él le tocaba cortar caña por los lados de Bugalagrande y a Prospero por otro sitio, pero que estuvieron tres veces en el mismo sitio de caña, y que podían estar juntos cortando caña escasamente un mes, expuso que el día de la conciliación cada trabajador iba entrando, que no le leyeron nada y solo tenían que firmar y les daban el cheque.

El testigo LUIS EDUARDO OSORIO GIRASALES relató que trabajó con la cooperativa Proyectamos de Riopaila 15 años, y con la empresa 19 años, que Prospero trabajó con IDLAS para Riopaila, pero no sabe que es la IDLAS, indicó que Riopaila les daba la nómina, que en el caso del demandante no sabe quien le hacia el pago y que desde lo conoció estaba vinculado con IDLAS, pero no sabe cuántos años trabajo ahí y que Prospero no se alcanzó a pensionar, explicó que la reunión fue en el centro deportivo, no recuerda la fecha, en donde le comunicaron que no había más trabajo, que trabajaban hasta el 30 de septiembre, porque estaba prohibido por el gobierno darles trabajo a las personas de 59 años en adelante, que así se lo comunicó el gerente de Riopaila y el ingeniero de cosechas, Cardona; que en esa misma reunión les ofrecieron \$18 millones, y que en su caso los recibió y también como que los recibió Prospero, aunque indicó que en esa reunión no vio a Prospero, porque había muchas personas. Señaló que no recuerda la fecha en la que firmó la conciliación, pero que fue en Roldanillo en la oficina de trabajo, pero que no le dijeron nada, ni ninguna advertencia ni leyeron el acta.

El deponente GERONIMO ASPRILLA VELASQUEZ señaló que fue compañero de trabajo de Prospero, especificando que laboró directamente con Riopaila 8 años y luego en IDLAS 3 años y unos meses, desde el 2010 hasta el 2012 que lo sacaron, expuso que cuando estuvo en IDLAS le pagaron todo hasta prestaciones sociales, y que así fue con todos los demás trabajadores incluyendo Prospero, explicó que reunieron a todos los trabajadores en el centro deportivo de Riopaila y que el señor Cardona dijo en ella que en el 2012 al 2013 persona que cumpla 59 en una empresa



se debe sacar, que hasta el 30 de septiembre trabajaron; que los \$18 millones ofrecidos en la reunión él los recibió, porque le informaron que si no los recibían igual estaban por fuera de la empresa, pero no sabe decir si Prospero recibió el dinero, que Prospero fue a la reunión porque todos estaban en lista y fueron llamados unos por uno, señaló que cuando firmaron el acta de conciliación y que no vio a Prospero porque eran muchos como unos 54 o 55 personas, y cada uno firmaba y salía; que en su caso al no saber escribir ni leer colocó la huella, pero que todos los documentos ya estaban listos; que no le hicieron ninguna advertencia a la hora firmar el acta.

Por su parte el actor dentro de su interrogatorio de parte explicó que prestó servicio en el Instituto Para el Desarrollo de la Riopaila desde 5 de febrero de 2000 y finalizó el 30 de septiembre de 2012; que recibió la suma de los \$18 millones, pero considera que fueron engañados porque los llevaron y le dijeron que solo firmaran.

Ahora bien, del examen de los medios probatorios la Sala encuentra que en primer lugar ninguno de los testigos fue testigo presencial del momento en que el demandante firmó el acta de conciliación, pero sí de las diligencias previas a la firma. Coinciden los testigos en afirmar que previo a la firma del acta de conciliación, se les informó que las personas de cierta edad ya no podían seguir trabajando, para lo cual se les hizo un ofrecimiento inicialmente de 15 millones y finalmente de 18 millones a todos, advirtiéndoles que de no aceptar el ofrecimiento perdían todo.

Probado como está, que previo a la firma de conciliación hubo un ofrecimiento de 18.000.000, procede la Sala a revisar, si ese ofrecimiento unido a la advertencia de que si no lo aceptan se perdería todo, puede considerarse como irregularidad capaz de viciar el consentimiento, dicho en otras palabras, si constituye coacción que anule la voluntad.

Para la Sala los hechos probados no constituyen vicio del consentimiento a través de la fuerza, pues para que ésta vicie el consentimiento, debe ser tan poderosa, determinante e irresistible que prive al víctima de discernimiento y albedrío, y además debe ser injusta; elementos que no se configuraron en el caso sub-judice, pues el empleador, como bien lo advirtió, puede hacer uso de las facultadas que la Ley sustantiva laboral, y puede hacer uso de la cláusula resolutoria que está envuelta en todo contrato, pagando la indemnización correspondiente.

Debido a las anteriores conclusiones, se tiene que no se equivocó el juzgador de primer grado en la valoración de los medios probatorios denunciados, ya que de ellos no se vislumbra que al momento de la firma de la conciliación, el consentimiento del demandante adoleciera de vicio alguno, cuya presencia hubiera tenido la vocación suficiente para destruir su libertad y conciencia, que la ley presupone en el agente para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, y que necesariamente conlleve, como lo pretende la censura, a declarar la nulidad o ineficacia de la conciliación laboral; pues por el contrario, fluye del mismos escrito el consentimiento voluntario, sano, libre y espontáneo, ajeno por completo del imperio de la coacción física o moral encontrándose únicamente por parte de esta Sala, el temor o la duda que les produjo la pérdida de su status de trabajador, duda



que no puede considerarse como coacción insuperable, pues en todo caso, podía el trabajador aceptar o no el ofrecimiento de los 18.000.000, inisistiendo la Sala, acogiendo los criterios de la Corte Suprema que no existe prohibición alguna que impida a los empleadores promover planes de retiro compensados, ni ofrecerá sus trabajadores sumas de dinero a título de bonificación, por ejemplo por reestructuración, sin que ello, por sí solo, constituya un mecanismo de coacción, pues tales propuestas son legítimas en la medida en que el trabajador está en libertad de aceptarlas o rechazarlas.

Condena en costas y agencias en derecho de primera instancia.

Precisa la Sala, que el juez de primera instancia condenó en costas a la parte vencida a favor de las demandadas. Al revisar el recurso, se discute la condena en costas y agencias en derecho a favor del INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE LA PAILA. Debido a lo anterior es necesario precisar que la condena en costas, sí puede ser objeto de reproche a través del recurso de apelación de la sentencia; de otro lado, si lo que se pretende es objetar el valor de las agencias en derecho, el numeral 5 del artículo 366 del C.G.P. dispuso expresamente que el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas, y no contra la sentencia, razón por la cual se abstendrá la Sala de estudiar este motivo de reproche.

El artículo 365 del CGP, aplicable por analogía externa al procedimiento laboral, en su numeral 1 precisa: *“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código”*, de la misma manera el artículo 365 ídem en su numeral 8 indica: *“Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*

Ahora bien, descendiendo al caso objeto de debate, tal cual lo señala el artículo 365 ídem, quien pagará las costas es la parte vencida en juicio, y de acuerdo con todo lo expuesto las pretensiones incoadas por el progenitor no prosperaron, razón suficiente para confirmar la decisión adoptada por la primera instancia al condenar en costas al demandante.

Por lo tanto, se confirmará en su integridad la sentencia proferida por la primera instancia, teniendo en cuenta lo expuesto en precedencia.

COSTAS

No se condenará en costas en esta instancia, dado que en todo caso se hubiese conocido del asunto en grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN

Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,



RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia proferida dictada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Roldanillo el día nueve (9) de mayo del año dos mil diecinueve (2019), según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA



Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

dedf27942e37ce065379ac02f98fb061a4fc143675fd0959d45f87dc029062e9

Documento generado en 13/08/2020 07:32:56 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADA PONENTE**

**SENTENCIA No. 108
ACTA DE DISCUSIÓN No. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020)

Proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia promovido por JOHANNA ANDREA RONCANCIO ORTIZ contra HEVER ARMANDO CANIZALEZ Y OTRA. Radicación N° 76-147-31-05-001-2018-00136-01.

OBJETO DE LA DECISION

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Laboral del Circuito de Cartago el día doce (12) de abril del dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

La señora JOHANNA ANDREA RONCANCIO ORTIZ, actuando a través de apoderado judicial, instauró proceso ordinario laboral de primera instancia en contra de los señores HEVER ARMANDO CANIZALEZ GOMEZ y ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, en busca de que se declare la existencia de un contrato realidad entre el 18 de mayo de 2016 hasta el 18 de abril de 2018.

Como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a reconocer y pagar las acreencias laborales y prestaciones sociales causadas, tales como: auxilio de cesantía, intereses a las cesantías, indemnización por no pago oportuno de los intereses a las cesantías, indemnización por la no consignación en un fondo de las cesantías, primas de servicio, vacaciones, auxilio de transporte, indemnización por despido injusto, la sanción del art. 65 del CST, la indexación de la compensación en dinero por vacaciones, dotación, subsidio familiar, costas y agencias en derecho.

Para fundamentar las pretensiones, expresó que, desde el 18 de mayo de 2016 hasta el 18 de abril de 2018, laboró para los demandados HEVER ARMANDO



CANIZALES GOMEZ y ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, propietarios de los establecimientos de comercio denominados EXPERTO EVENTOS RECREACIONES y CASA DE EVENTOS CARTAGO.

Manifestó que debía cumplir un horario de trabajo de lunes a sábado de 8:00 a.m., a 12:00 a.m. y de 2:00 p.m. a 7:00 p.m., devengando un salario de \$ 600.000 para el año 2016 y de \$ 650.000, desde 2017 hasta el 18 de abril de 2018, data en que decidió dar por terminada de manera unilateral la relación laboral por el incumplimiento constante de las obligaciones de sus empleadores como quiera que no la tenían afiliada al sistema de seguridad social integral.

1.2. Contestación de la demanda.

El demandando Hever Armando Canizales Gómez en su escrito de respuesta ante los hechos manifestó que no eran ciertos o que no le constaban, sosteniendo que nunca fue empleador de la demandante, que nunca le pagó erogación alguna por ningún tipo de concepto; respecto de a las pretensiones se opuso a todas y cada una de ellas, y propuso en su defensa las excepciones de mérito que denominó *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION Y COBRO DE LO NO DEBIDO, AUSENCIA DE ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL CONTRATO DE TRABAJO, INNOMINADA.”*

Por su parte la demandada ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, en su escrito de respuesta aceptó la existencia del vínculo laboral con la demandante en su calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado CASA DE EVENTOS CARTAGO, frente a los extremos de la relación indicó como fecha de inicio el 5 de agosto de 2017, aceptó los montos que cancelaba por concepto de salario, no aceptó la jornada ni el horario argumentando que la demandante había sido contratada para cumplir su labor en media jornada, admitió la forma en que la demandante dio por terminada la relación laboral, que no le cancelaron las primas, la consignación de los intereses a las cesantías, que no le pagó la indemnización a la terminación de la relación laboral. En cuanto a las pretensiones indicó que no se opone al pago de los aportes al sistema de seguridad social integral, al pago del subsidio familiar y el pago de la prima de servicios, ante las restantes se opuso a la prosperidad de las mismas, propuso las excepciones de mérito que denominó *“BUENA FE, INNOMINADA”*

1.3. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Laboral del Circuito de Cartago profirió sentencia el 12 de abril de 2019, declarando probadas las excepciones de mérito propuestas por el demandado HEVER ARMANDO CANIZALEZ, y de forma oficiosa declaró la de pago parcial; declaró la existencia de la relación laboral entre la demandante y la señora ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, entre el 18 de mayo de 2016 y el 18 de abril de 2018; condenó a la demandada a reconocer y pagar a la demandante la prima de servicios, auxilio de cesantías, menos el abono por concepto de prestaciones sociales, reajuste salarial, auxilio de transporte, vacaciones compensadas, indemnización por la no consignación de cesantías, la indemnización



consagrada en el art. 65 del C.S.T., en suma de \$ 26.041 diarios desde el 19 de abril de 2018 hasta que se cancele lo adeudado por concepto de cesantías, la prima de servicios y reajuste salarial, al pago de los aportes a pensión al fondo que se encuentre afiliada la demandante, y costas.

1.4. Recursos de apelación

Demandante.

El apoderado judicial de la parte demandante solicita la revocatoria de la decisión proferida por el a quo, para que en su lugar se condene de manera solidaria a los demandados HEVER ARMANDO CANIZALES GOMEZ y ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, a reconocer y pagar las prestaciones sociales adeudadas a la demandante.

Demandados.

El abogado de la parte demandada en su recurso de apelación solicita se revoque la decisión, manifestó que: i.) no está de acuerdo con los extremos que fueron declarados por el juez de conocimiento; ii.) que sus representada siempre ha obrado de buena fe e incluso debe tenerse en cuenta los múltiples acercamientos que han tenido con la parte actora en aras de zanjar sus diferencias, pero que ello no implica reconocimiento alguno de todas las acreencias laborales.

1.5. Trámite de segunda instancia.

Admitido el recurso de apelación, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, término en el cual la parte demandante sostuvo que del análisis probatorio se demostró que los verdaderos empleadores de la señora JOHANNA ANDREA RONCANCIO ORTIZ fue la pareja conformada por los esposos HEVER ARMANDO CANIZALES GOMEZ y ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, debiendo ser la condena solidaria y no para uno de ellos tal y como lo hizo el juez de primera instancia.

Precisó que los demandados han pretendido hacer creer al Despacho que dicho contrato solo se efectuó entre la actora y la señora ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, tratando de excluir de dicha obligación al demandado HEVER ARMANDO CANIZALES GOMEZ quien es esposo de la demandada.

Explicó que de acuerdo al certificado expedido por la Cámara de Comercio se aprecia que el establecimiento de comercio CASA DE EVENTOS CARTAGO, nace posteriormente a EXPERTOS EVENTOS RECREACION, y que el último dueño es el señor HEVER ARMANDO CANIZALES GOMEZ.

Aclaró que en la reforma de la demanda en el hecho noveno se manifestó los extremos temporales de la relación laboral entre la demandante y los señores HEVER ARMANDO CANIZALES GOMEZ y ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, fue del 18 de mayo de 2016 hasta el 18 de abril de 2018.



Manifestó que los demandados, han confundido al Despacho implementando la teoría de aceptar la culpa uno de los esposos, como bien lo hizo la señora ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, para desligar del mismo a su señor esposo HEVER ARMANDO CANIZALES GOMEZ, y lo que hubo realmente es una solidaridad, donde los empleadores eran la pareja conformada por HEVER ARMANDO CANIZALES GOMEZ y la señora ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, quienes contrataron a la señora JOHANNA ANDREA RONCANCIO ORTIZ, y que conforme a las pruebas y testimonios, deduce la sana crítica y vislumbra que si existió el contrato de trabajo, en los extremos temporales, la falta de los deberes que los empleadores tenían para con la trabajadora y que no existe excusa alguna para evadir dichas obligaciones.

De igual manera, ratificó la observación en cuanto a la contaminación de la prueba en el interrogatorio de parte realizado a los demandados.

Por su parte el profesional del derecho que defiende los intereses de la parte plural solicitó la revocatoria de la sentencia argumentando que no hay lugar a condenar al señor HEVER ARMANDO CAÑIZALEZ en su calidad de representante del establecimiento de comercio EXPERTOS, toda vez que la demandante no prestó un servicio a favor de él.

Sostuvo que las pruebas testimoniales presentados por la parte demandante ninguno fue testigo presencial que dé cuenta que la señora JHOANA ANDREA RONCACION prestó un servicio para establecimiento de comercio EXPERTOS, por el contrario, se evidenció inconsistencia en las declaraciones de sus testigos MARIANA HERRERA ALVAREZ, CESAR AUGUSTO VALIOS y JORGE ENRIQUE BARCO MONTOYA, quien es este último el esposo de la actora.

Otra conducta procesal que llama la atención, es la mala fe por parte de la demandante, es el hecho de haber presentado la demanda en contra de sus representados ANGELICA MARCELA BARCO y EVERT ARMANDO CAÑIZALEZ, aduciendo que prestó sus servicios en el establecimiento CASA DE EVENTOS, y luego en la oportunidad para reformar la demanda, agrega, que también trabajó para el establecimiento EXPERTOS.

Indicó que del análisis de las pruebas testimoniales debidamente practicadas, se desprende que la demandante solo trabajo ocho meses, desde el 5 agosto de 2017 hasta el día 18 de abril de 2018, y la parte demandante quiere sumar a este periodo, el tiempo que la señora JHOANA ANDREA RONCACION pegaba piedras a los vestidos de casa de eventos, desde su domicilio, trabajo cancelado en su respectivo tiempo.

Señaló que no hay lugar al pago de la indemnización por no consignación ni pago de acreencias laborales antes del 5 de agosto de 2017 y que además no tiene derecho al reajuste del salario.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales



En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo. No observándose causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

2. Competencia de la Sala

El artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social restringe las facultades del *ad-quem* a las materias específicamente expuestas por los apelantes.

Dentro del presente asunto le corresponde a la Sala resolver los recursos de apelación presentados por el apoderado judicial de la demandante y de los demandados contra la sentencia proferida en primera instancia.

3. Problema jurídico

Estudiados los reparos expuestos por los apoderados judiciales de las partes, corresponde establecer: i.) Si en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, se suscitó una relación de trabajo entre la demandante y los demandados en los términos previstos por el artículo 23 de CST, siendo responsables los demandados de las acreencias laborales de la demandante?; ii.) Cuales son auténticos los extremos temporales de la relación laboral; iii.) Si el actuar de los demandados estuvo revestido de buena fe.

De salir avante los anteriores problemas se pronunciará la Sala respecto de las pretensiones de pago de prestaciones sociales, indemnizaciones solicitadas en la demanda.

4. Tesis

Esta colegiatura, confirmará la sentencia proferida por la primera instancia al considerar que dentro del juicio oral la parte demandante no logró acreditar la prestación personal del servicio en favor del demandando Hever Armando Canizales Gómez, propietario del establecimiento de comercio denominado Expertos Eventos y Recreación, pero si respecto de la señora ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ.

5. Argumentos de la decisión

5.1. Contrato de trabajo

Reza el ordinal 1° del artículo 22 del C. S. T, que “contrato de trabajo es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración”.



Del referido texto se desprende, y así lo consagra el artículo 23 de la misma obra, que para predicar la existencia del contrato de trabajo se requiere la concurrencia de los siguientes elementos: a) la actividad personal del trabajador, realizada por sí mismo; b) La continuada dependencia o subordinación del trabajador respecto al empleador y c) un salario.

Por su parte el artículo 24 del C.S.T. tiene establecido que al trabajador le basta con demostrar la prestación personal del servicio, y los extremos temporales para presumir que esa relación estuvo regida por un contrato de trabajo correspondiéndole al empleador que pretenda exonerarse de esa presunción demostrar que el contrato no fue de carácter laboral.

Sobre la aplicación del artículo 24 del C.S.T. la Sala de Descongestión laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL365 del 2019, radicación No. 5713, citando a su vez la sentencia CSJ SL4027-2017, reiteró *“(...)que, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo», la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario, es decir, que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual de índole laboral”*. Por lo tanto, señala la Corte, que *“le corresponde al aparente empleador destruir tal presunción, mediante la acreditación de que la actividad contratada se ejecutó o realizó en forma autónoma, totalmente independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral, lo que dependerá del análisis de las pruebas del proceso.*

Caso concreto

Atendiendo a lo propuesto en la alzada, es necesario establecer si a la luz del artículo 23 del CST, se originaron entre las partes los elementos propios de toda relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario, precisando que conforme al artículo 24 ídem, al trabajador le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, en unos extremos temporales específicos y a favor de la persona convocada como empleador, habida cuenta que probado el servicio, se presumen los restantes elementos, esto es, la subordinación y el salario.

Conforme lo anterior, pretende el apoderado judicial de la demandante en el recurso de apelación que se declare la existencia de un contrato realidad con los demandados HEVER ARMANDO CANIZALES GÓMEZ y ANGÉLICA MARCELA BARCO HERNÁNDEZ, desde el 18 de mayo de 2016 hasta el 18 de abril de 2018,



siendo solidariamente responsables del pago de las prestaciones sociales adeudadas a la demandante.

A su vez, el apoderado judicial de los demandados solicita la revocatoria del fallo, argumentando que no se demostraron los extremos de la relación laboral, el horario y que su mandante la señora BARCO HERNANDEZ, siempre ha obrado de buena fe buscado a la demandante para arreglar sus diferencias sin que implique el reconocimiento de todas las pretensiones de la demanda.

El demandado ARMANDO CANIZALEZ en su escrito de respuesta manifestó que la demandante nunca laboró para él sino para la señora ANGÉLICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, quien fue la que la contrató a partir del 5 de agosto de 2017, para laborar para ella en el establecimiento de comercio denominado CASA Y EVENTOS CARTAGO (f.8).

De otro lado, la demandada ANGELICA MARCELA BARCO HERNANDEZ, en su escrito de respuesta admitió la existencia del contrato de trabajo, el salario que cancelaba a la actora, las órdenes e instrucciones que ella impartía, los días que trabajaba, pero no la jornada ni los extremos temporales señalados por la demandante.

Por lo anterior, considera la Sala que como quiera que el demandado HEVER ARMANDO CANIZALES GÓMEZ, no aceptó la prestación personal del servicio en su favor como propietario del establecimiento de comercio denominado “EXPERTOS EVENTOS Y RECREACION”, le correspondía a la señora RONCANCIO ORTIZ, la obligación probatoria de demostrar que prestó de manera personal sus servicios a favor del señor CANIZALES GÓMEZ desde el 18 de mayo de 2016 hasta el 18 de abril de 2018.

Dentro del plenario, la parte actora aportó como prueba documental el certificado de matrícula mercantil a nombre de la demandada Angélica Marcela Barco Hernández, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado CASA DE EVENTOS CARTAGO.(f.8), constancia de comparecencia No. 020-2018, por medio de la cual el inspector del trabajo y seguridad social de Cartago Valle, manifiesta que siendo la fecha y hora señalada para la diligencia se hizo presente la demandante pero no así el citado HEVER ARMANDO CANIZALES en calidad de propietario de CASA DE EVENTOS, copia de los registros civiles de nacimiento de los hijos de la demandante.(ff.10-11), certificación del Director de rentas del Municipio de Cartago en la que da cuenta que el señor Hever Canizales registro en el año 2011 el establecimiento de comercio denominado Experto Eventos Recreación.(ff. 57-58), orden de pago de depósito judicial a favor de la demandante y que fue consignado por la demandada señora Angélica Marcela Barco Hernández. (f.59)

Por su parte, el señor Canizales aportó oficio dirigido a su nombre y dirección donde se adjuntó contrato comercial de prestación de servicios profesionales CNT-2017-436, suscrito por el representante legal de Comfenalco Valle y el demandado en



calidad de propietario del establecimiento de comercio denominado “Expertos Eventos y Recreación”, el 6 de julio de 2017. (ff. 68-75)

La demandada Angélica Marcela Barco Hernández, como pruebas aportó registro civil de nacimiento de su hija menor (f. 34), y las consignaciones de depósitos judiciales a nombre de la demandante. (ff. 35-36)

En lo que respecta a las declaraciones de parte practicadas, se tiene que la demandante Johanna Andrea Roncancio Ortiz manifestó que no tiene parentesco con la demandada, que al principio fue una buena relación pero al final hubo encontrones, que laboró para ella en el establecimiento de comercio CASA DE EVENTOS CARTAGO, desde el 18 de mayo de 2016 al 18 abril de 2018, de tiempo completo, que recuerda la fecha del contrato porque no es una fecha fácil de olvidar por ser el mes de la madre, que el establecimiento de comercio EXPERTOS EVENTOS Y RECREACIÓN, se manejaba en el mismo local, que recibía el dinero cuando estaba en almacén, que no sabía que eran dos empresas o dos razones sociales diferentes, que el motivo de terminación de la relación fueron dos, que ellos no le pagaban todo lo de ley, no pagaban el mínimo nada de prestaciones y que había presión por parte de la demandada viendo afectada su salud, motivo por el cual se salió.

Así mismo, indicó que antes de trabajar tiempo completo laboró pegando las piedras de los vestidos de CASA Y EVENTOS en el 2015 desde su casa, que EXPERTOS ofrecía unos paquetes, que prestaba sus servicios de acuerdo a los requerimientos de los clientes, decoración de fiestas, alquiler de mantelería, tortas, recreadores, montajes logística para eventos y recreación, que se manejaba una facturación independiente, pero que ella facturaba los servicios cuando estaba sola, que el negocio no tiene una entrada fija porque depende de la clientela de cada mes, que es por temporadas de primera comuniones o diciembre, que en el sistema ella solo ingresaba lo de CASA DE EVENTOS, que la plata que recibía con EXPERTOS se la entregaba al señor HEVER CANIZALES, pero que nunca hizo recreación con experto.

La señora Angélica Marcela Barco Hernández, en la declaración de parte practicada señaló que su esposo es el dueño de EXPERTOS EVENTOS Y RECREACION, que siempre ha funcionado en la misma dirección y que es un escritorio, que ella tiene un negocio de alquiler de vestidos y arreglos decorativos denominada CASA DE EVENTOS CARTAGO, que contrató a la señora Roncancio Ortiz el 5 de agosto que ella antes le ayudaba a pegar pedrería a los vestidos, entonces como su tío estaba pasando por una situación económica difícil ella se le ofreció para laborar en el almacén, que la demandante se puso el monto que recibiría por sus servicios cada mes, pero que nunca le hizo propuesta alguna sobre cuanto ganaría, que la demandante debía asistir de diariamente pero que el servicio se prestaba en algunas ocasiones en las mañanas o en la tarde dependiendo de las necesidades de ella y si necesitaba hacer una diligencia con su hija, y como quiera que los hijos de la demandante estudiaban en la tarde, que ella era quien le cancelaba a la demandante por sus labores y que nunca laboró para el señor Hever Armando Canizales Gómez en EXPERTOS EVENTOS Y RECREACION, que la demandante



conoció los precios de los paquetes porque ellos hacen sociedades para ofrecer los paquetes y se ganan la comisión o porcentaje, por el alquiler de los equipos de sonido, que ella también trabajo para expertos pero que inicialmente se llamaba GAME OVER, que su esposo siempre ha manejado la parte de recreación desde antes de ellos ser pareja, que hizo el depósito judicial cuando se enteró de la demanda, que ellos como esposos no mezclan los negocios que trabajo para expertos hasta que quedó embarazada.

El demandado Hever Armando Canizales Gómez, en la declaración de parte rendida señaló que la encargada del establecimiento EXPERTOS EVENTOS Y RECREACIÓN era su hermana Andrea, que la demandante nunca realizó facturas ni acuerdos por los paquetes que él ofrecía, tampoco recibió dinero por cuenta de trabajo alguno, que todo lo hacia su hermana, que en el encabezado de la factura aparece el nombre de él y la demandada, pero se factura independiente, ya que lo que hacen son alianzas, que es una forma de trabajar los banqueteros, que los vestidos y la mantelería era de CASA DE EVENTOS, que las labores de uno y otro son distintas, que eventos se dedica a la recreación, que eventos solo es un escritorio y funciona donde él reside.

Ahora, en cuanto las testimoniales por la parte actora se escuchó a la deponente Mariana Herrera Arango, que conoció a la demandante laborando para Hever y marcela, porque ella iba a entregar unos trabajos de decoración de vestidos, indicando que la vio laborando desde mediados del mes de mayo de 2016 hasta el 2018, que se retiró por problemas, que el papá de la demandada les envió un mensaje donde les decía que no declararan en contra de ellos, que no es justo con la demandante, que ella nunca presenció que el señor Canizales le diera órdenes, que le aconsejó que no trabajara más para ellos por cosas injustas, que la distingue desde inicios del 2016, por el esposo de la demandante que es primo del compañero de ella, que conoce a los demandados por una congregación en el 2010, al señor Canizales en el 2012, que Johana le dijo que hablara con marcela para que le diera trabajo, que marcela la llamó y le dijo que la necesitaba en el 2017, pero que trabajó solo un mes ya que no era justo el pago, que vio a la demandante laborando atendiendo clientes, lavando y planchando los vestidos, cuidando la niña.

El deponente Cesar Augusto Valois Caicedo, testigo de la parte demandante refirió que en el mes de mayo del 2016 se acercó al establecimiento, para alquilar un vestido con ocasión a la celebración de los 15 años de su hija, siendo atendido por la señora Marcela, observando a la demandante en el establecimiento, que días después regresó a entregar una enagua del vestido y se las entregó a la señora Johanna en la recepción, que vio al señor Hever Armando, pero solo lo saludo, no vio quien le daba las instrucciones a la demandante.

En la versión rendida por el deponente Jorge Enrique Barco Montoya, quien fue tachado por ser el esposo de la demandante, indicó que la señora Johanna Andrea comenzó a laborar para los demandados en el negocio donde alquilaban vestidos desde el mayo de 2016 hasta abril de 2018, que recuerda la fecha por la situación que estaban pasando ya que su esposa lo acompañaba a entregar unas hojas de vida, que debía cumplir un horario desde las 8:00 a.m. hasta las 7:30 p.m., que le



pagan un salario menor al mínimo, que nunca la afiliaron a salud, riesgos o pensión, y que en algunas ocasiones su esposa llegó llorando a la casa por la forma en que la trataba la señora Angélica Marcela, y que sus funciones eran lavar y recibir los vestidos, que muchas veces iba al almacén a llevarle un pan con café y la veía atendiendo a los clientes, que no recuerda haber visto al señor Hever dando órdenes a su esposa, y que ella solo labora en el almacén donde alquilan los vestidos no en recreación, pero que ella tenía unos audios donde el señor Hever le daba unas indicaciones, que el señor Hever le compró a su mamá el establecimiento de comercio de los vestidos, que no le pagaron primas, ni auxilio de transporte que no sabe cuánto le pagaban pero que era inferior al salario mínimo.

El declarante señor Darlinson Roncancio Ortiz, testigo que fue tachado por su parentesco con la demandante al ser su hermano, afirmó que llegó a trabajar como independiente nuevamente a la ciudad de Cartago en el 2015, que para esa época su hermana se encontraba sin trabajo pero que unos meses después más o menos en el mes de mayo entró a trabajar en el almacén con Marcela y el señor Canizales, que como él era vendedor de dulces empezó a surtirles los dulces que ellos le regalaban a sus clientes, que la hermana le solicitaba las bananas para el negocio, que la demandante era la encargada de mostrarle a las personas los vestidos que iban alquilar y de llevar los libros en el tiempo que estuvo laborando.

La testigo Jennifer Betancourt Giraldo, refirió que presta sus servicios para el señor Heber Canizales en Expertos Eventos y Recreación, que vio a la demandante en diferentes horarios en CASA Y EVENTOS, afirma que la demandante era la que organizaba la parte de vestidos y manteles, que Expertos está en la misma casa, pero todo se coordina vía telefónica, ya que se dedica a la recreación, sonido e inflables.

La señora Andrea Ramírez Gómez, testigo tachada por su vínculo de consanguinidad con el demandando y afinidad con la demandada, indicó que la demandante laboró por turnos al servicio de la demandada Marcela en CASA Y EVENTOS, que la demandada era la que le pagaba por sus servicios, le decía que labores hacer, que casa y eventos se dedica al alquiler de vestidos y decoración, que el demandado no le daba orden alguna a la señora Roncancio Ortiz.

Del testimonio rendido por el señor José Fernando Escobar Betancourt, se pudo extraer que conoció a la demandante el 2017 cuando concurrió al local a tomar unas fotos, que el señor Hever Canizales maneja el tema de la recreación desde un escritorio y por vía telefónica, distinto a lo que ocurre en CASA DE EVENTOS, ya que los vestidos para alquiler se deben mostrar personalmente, refiriendo que vio a la demandante organizando los vestidos y la lavando prendas.

Pues bien, una vez estudiadas las pruebas de manera conjunta, la Sala considera que con las documentales y las testimoniales reseñadas anteriormente la parte actora no logró acreditar que prestó su fuerza de labor en beneficio del señor Hever Armando Canizales Gómez propietario del establecimiento de comercio denominado EXPERTO EVENTOS Y RECREACIÓN, ya que los testigos no dudaron al afirmar que nunca vieron al señor Canizales dar órdenes a la



demandante, indicaron que el negocio de Recreación se maneja desde un escritorio y vía telefónica, y dedicaba a ofrecer servicios distintos a los del establecimiento de comercio de propiedad de la demandada Angélica Marcela Barco Hernández, debiéndose confirmar la decisión absolutoria de primera instancia en este punto.

De otro lado, en lo que atañe a la relación laboral declarada por el *a quo* frente a la demandada Angélica Marcela Barco Hernández, considera esta colegiatura que pese a lo contradictorio de los argumentos expuestos en el recurso de apelación frente a lo aceptado en el escrito de respuesta a la demanda, tampoco logró desvirtuar la presunción legal que pesaba en su contra, pues aceptó la prestación personal del servicio de la demandante en el establecimiento de comercio denominado CASA DE EVENTOS CARTAGO, que le pagaba como contraprestación por los servicios a la demandante la suma de \$ 600.000 para el año 2017 y \$ 650.000 para el 2018, que la fecha de terminación del vínculo fue el 18 de abril de 2018, que no le pagó las prestaciones sociales, aceptó entonces el contrato de trabajo.

Así las cosas, queda claro para la Sala que la demandante laboró para la señora Barco Hernández, en el establecimiento de comercio de su propiedad denominado CASA DE EVENTOS CARTAGO.

Ahora bien, en cuanto a los extremos temporales que se discuten, la Sala al estudiar las declaraciones de parte rendida por la demandada Angélica Marcela Barco Hernández, quien desconoció la fecha indicada por la demandante en el escrito primigenio, señaló que el contrato a la demandante inició el 5 de agosto de 2017, porque la actora se le acercó a decirle que estaban pasando por una situación difícil ya que su esposo, quien es tío de la demandada, no hallaba trabajo, por lo que decidió crear un cargo, sin tener labores específicas.

Sin embargo, escuchada de manera atenta la declaración de parte de la demandante, señaló que no olvida la fecha en que ingreso a laborar para demandada, es decir, el 16 de mayo de 2016, por ser el mes de la madre, versión que fue corroborada con la declaración rendida por el deponente Jorge Enrique Montoya, pues al ser el cónyuge de la demandante no podría olvidar la fecha en que su familia estaba pasando por dificultades económicas y su esposa comenzó a laborar para su sobrina indicando como extremo inicial el mes de mayo de 2016.

Al hilo de lo anterior, se tienen las versiones de los testigos Mariana Herrera Álvarez, Cesar Augusto Valois Caicedo y Darlinson Roncancio Ortiz, de las cuales se pudo constatar que vieron a la señora Johanna Andrea laborando en el establecimiento para el mes de mayo del 2016, la primera por prestar servicios para la demandada, el segundo como cliente quien afirmó verla en el mes de mayo de 2016 cuando se acercaron para alquilar un vestido para los 15 años de su hija, siendo atendidos por la señora Marcela y luego en julio cuando fue a entregar lo que habían alquilado se lo recibió la señora Johanna; el hermano de la demandante recuerda las fecha por ser la temporada de mayo, que después de un tiempo empezó a surtirles dulces a los demandados y su hermana era quien le hacía los pedidos para el negocio, anotando todo en un cuaderno.



Los deponentes, Jennifer Betancourt Giraldo, Andrea Ramírez Gómez y José Fernando Escobar Betancourt, la primera señaló que vio a la demandante a inicios de agosto de 2017, cuando fue a entregar una tarjeta de cumpleaños para los demandados, la hermana del señor Canizales indicó que la demandante trabajaba por turnos, que la demandante inició a laborar después para Julio o agosto de 2017 hasta abril de 2018, en atención al cliente y cuidando a la niña de marcela, el último solo dijo que la vio en el almacén para el 2017, cuando fue a tomar unas fotos.

Entonces, a juicio de esta colegiatura los dichos de los testimonios de la parte demandada no son claros, ni concisos, al momento de indicar la fecha en que vieron a la demandante prestando los servicios para la demandada, pues las dos deponentes indicaron que la vieron en agosto o julio de 2017, recordando la fecha por un cumpleaños de una familiar o el personal, pero añadiendo la señora Johanna le colabora a Marcela también con el cuidado de su hija, pues bien, dicha afirmación si tiene respaldo con la prueba documental visible a folio 34 donde reposa el registro civil de nacimiento de la hija de la demandada, donde se señala como fecha de nacimiento de la menor el 29 de febrero de 2016, por lo que, si se hace cuentas de cuando terminaría el periodo de licencia de maternidad de la demandada estaríamos cercanos al 16 de mayo de 2016, data en que la demandante afirma haber iniciado sus labores al servicio de la demandada, y que es corroborada con las versiones rendidas por el su esposo, un cliente del establecimiento, su hermano y una persona que laboró al servicio de la demandada.

Como consecuencia de lo anterior, la Sala confirmará la decisión de la declaración del contrato realidad en los extremos fijados por la primera instancia.

Por otro lado, el apoderado judicial de la demandante en la alzada solicita se condene al pago de la indemnización consagrada en el artículo 64 del CST, en este puntual aspecto se debe indicar que quien pretende el pago de la indemnización debe probar el hecho del despido.

Así, lo establece el párrafo del artículo 62 del CST, dentro de las diligencias no se halla documento alguno que respalde la afirmación de la demandante el sentido de que la terminación de la relación laboral obedeció al incumplimiento de las obligaciones de su empleadora, generando el despido indirecto, por lo cual, no se revocara la decisión de instancia.

Sanción moratoria del artículo 65 del CST y del artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

El artículo 65 del CST establece: *“Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa*



máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.”

La Corte en desarrollo de su función de interpretar las normas del trabajo y crear jurisprudencia, señaló en sentencia: SL1451-2018 del 25 de abril de 2018, citando a su vez la sentencia SL8216-2016 que la sanción moratoria del artículo 65 del CST no es automática. Para su aplicación el juez debe constatar si el demandado suministró elementos de persuasión que acrediten una conducta provista de buena fe.

En lo que respecta a la buena fe alegada por la demandada en la excepción propuesta (f.65), es pertinente iterar que la buena fe siempre equivale a obrar con lealtad, rectitud y de manera honesta en contraposición a obrar de mala fe, puesto que, quien actúa así pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud.

En el sub lite, cabe resaltar que la demandada no allegó al proceso material probatorio alguno tendiente a demostrar la buena fe, pues en la contestación de la demanda señaló que le pagaba a la demandante \$600.000 y \$650.000, “*creyendo que era lo justo*”, ya que su labor era solo de media jornada de lunes a sábado bajo la figura de un contrato de prestación de servicios, circunstancias que no logró acreditar dentro de las diligencias.

Finalmente precisa la Sala que los valores liquidados por concepto de prestaciones sociales que fueron liquidados y consignados a favor de la demandante, siendo compensados, no fueron apelados a ellos se estará la Corporación, pero como que quiera que aún existen obligaciones insolutas, sin que la demandada haya demostrado buena fe para abstraerse de la obligación de pagar, no existe motivo alguno para exonerarla de la sanción deprecada.

Como consecuencia de lo anterior, y sin más consideraciones la Sala se confirmará la condena de la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T.

COSTAS

Dado que los recursos de apelación se despacharon desfavorablemente, no se impondrá costas en esta instancia.

DECISIÓN:

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Laboral de Cartago



Valle, en la audiencia celebrada el día 12 de abril de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia al no salir avante ninguno de los recursos presentados por las partes.

TERCERO.- DEVUÉLVASE la actuación al juzgado de origen, una vez ejecutoriada la providencia.

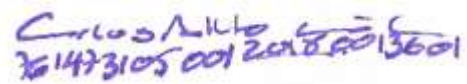
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

2a15bbdaa674f3adbf6e7aabe46d4d258e4467cd0907f879ae3c40afc7704473

Documento generado en 13/08/2020 07:33:57 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente**

**SENTENCIA NO. 109
APROBADA EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) dos mil veinte (2020)

REF: Proceso Ordinario Laboral promovido por GUSTAVO SERNA PALACIO en contra de COLPENSIONES RAD.: 76-520-31-05-001-2018-00422-01.
--

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la corporación a desatar el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Palmira - Valle, el día veintiocho (28) de enero del año dos mil veinte (2020).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

El demandante por medio de apoderado judicial formuló demanda ordinaria laboral de única instancia contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a fin de obtener con sus pretensiones el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por tener a compañera permanente a cargo, debidamente indexado.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que mediante Resolución No. 37602 del 18 de febrero de 2015 se le reconoció pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990, al ser beneficiario del régimen de transición.

Indicó que contrajo matrimonio con la señora MARIA NIDIA OSPINA DE SERNA desde el 29 de septiembre de 1973 hasta la fecha. Que desde el inicio de la convivencia hasta ahora su cónyuge depende económicamente de él, ya que es quien le sufraga la totalidad de los gastos para alimentación, vestuario, salud, recreación, entre otros.



Enunció que el día 18 de septiembre de 2018, solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento y pago del incremento del 14%. Entidad la cual, mediante oficio BZ2018_11699780-2873458 dio respuesta desfavorable.

1.2. Contestación de la demanda.

Admitida la demanda originaria por Juzgado Primero Laboral del Circuito de Palmira – Valle, y notificado en debida forma el auto que así lo dispuso, la entidad demandada contestó aceptando los hechos 1°, 4° y 5° de la demanda, sobre el resto indicó no constarle; se opuso a la totalidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de fondo: “inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe e innominada”. Como fundamento de su defensa precisó que al demandante no le asiste el derecho al incremento pensional del 14%, toda vez que se le concedió la pensión de vejez con posterioridad al 01 de abril de 1994, y que el derecho reclamado no se encuentra contemplado en la Ley 100 de 1993.

1.3. Sentencia de primer grado.

El día 28 de enero de 2020, el ad-quo profirió sentencia en donde absolvió a la entidad demanda de las pretensiones incoadas, toda vez que de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Corte Constitucional se determinó que con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 quedaron derogados los incrementos pensionales, y en el presente caso el actor adquirió la pensión en el año 2013.

1.4. Trámite de segunda instancia.

Admitido el grado jurisdiccional de consulta, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, término en el cual la parte demandante guardó silencio.

La demandante insistió que los Incrementos pensionales del 14% solicitados por el demandante GUSTAVO SERNA PALACIO, fueron derogados en sentencia de unificación SU-140/19 por la Honorable Corte Constitucional, la cual tiene carácter vinculante. Así mismo, solicitó se declare la prescripción de los Incrementos, conforme a las consideraciones de la Sentencia SL-942 de 2019, proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo. No observándose causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

2. Competencia de la Sala



Conoce la Sala el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante al ser la decisión proferida en única instancia, totalmente adversa a sus pretensiones, lo que otorga competencia plena a la Sala en orden a determinar si la decisión de única instancia se emitió ajustada a derecho.

3. Problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar, ¿Si se demostró dentro del juicio oral que al señor GUSTAVO SERNA PALACIO le asiste el derecho al incremento pensional de vejez por tener compañera permanente a cargo?

4. Tesis de la sala

La Sala confirmará la decisión proferida por la primera instancia, por considerar que al demandante no le asiste el derecho al reconocimiento del incremento pensional del 14%.

5. Argumentos

5.1 Vigencia del incremento por persona a cargo - requisitos para tener derecho al incremento pensional artículo 21 acuerdo 049/90 –

Se ha discutido por la jurisprudencia Nacional el tema de la vigencia de los incrementos luego de la expedición de la ley 100 de 1993. En línea constante de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha sostenido que el incremento por persona a cargo consagrado en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, mantuvo su vocación de permanencia aún para las pensiones que fueron otorgadas bajo la vigencia de la Ley 100 de 1993 en aplicación de la transición prevista en su artículo 36. Lo anterior, fue fijado por la Corte en providencias CSJ SL, 27 julio 2005, radicación 21517, CSJ SL, 5 diciembre 2007, radicación 29741 y CSJ SL, 10 agosto 2010, radicación 36345, SL942-2019 Radicación n.º 65842 y SL3100-2019, Radicación n.º 52502, precisando esta Sala que se trata de una posición uniforme contenida en más de tres decisiones de la Corte, que constituyen doctrina probable y que se acoge en su integridad por parte de la Corporación. Recientemente, la Corte Constitucional en sede de revisión, específicamente en la SU 140 DE 2019, por mayoría de votos, cambió la tesis para argumentar que los incrementos no se encuentran vigentes luego de la expedición de la ley 100. Frente a dos posiciones jurisprudenciales, la Sala continúa acogiendo la de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que la ley 100 no implicó una derogatoria integral del acuerdo 049 de 1990, precisando, tal como lo ha señalado la Corte Suprema, entre otras sentencias, en la SL **942-2019, Radicación n.º 65842, reiterando lo dicho en** SL, 12 dic. 2007, rad. 27923, y en la sentencia N°04919 del 18 de septiembre de 2012, *que los incrementos por persona a cargo “no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce el Instituto de Seguros Sociales” y por lo tanto no gozan del atributo de imprescriptibilidad.*



En la providencia **SL942-2019** citada la Corte reiteró que se hacen exigibles desde el momento en que se produce el reconocimiento de la pensión de invalidez o de vejez, según fuere el caso.

En conclusión, entonces la tesis integral que acoge esta Sala de decisión es que, si bien el derecho al incremento pensional se encuentra vigente, es un derecho prescriptible, recogiendo de esta manera cualquier posición anterior que sea contraria.

Entrando en materia, el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990 reglamenta los incrementos de las pensiones de vejez, señalando que las pensiones mensuales de vejez se incrementarían en un 14% y 7% sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión, pero es el artículo siguiente, que establece la naturaleza de los incrementos pensionales, los cuales “no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez.....y el derecho a ello subsiste mientras perduren las causas que le dieron origen”.

En últimas, para acceder al beneficio del cónyuge a cargo, que es uno de los incrementos que se reclama en los procesos acumulados, se debe acreditar entonces los siguientes requisitos:

- 1.Ser el demandante pensionado por vejez en aplicación directa o por transición del acuerdo 049 de 1990.
- 2.Que su cónyuge o compañera o compañero permanente dependa económicamente del pensionado.
- 3.Que su cónyuge o compañero o compañera permanente no disfrute de una pensión.

6. Caso concreto

Delimitado el caso sub judice se constata que no existe discusión alguna que al señor GUSTAVO SERNA PALACIO ostenta la calidad de pensionado conforme a la Resolución No. GNR 37602 del 15 de febrero de 2015 (folios 4 al 7), acto en el cual la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES reconoció la pensión de vejez a partir del 23 de junio de 2013, con base en lo consagrado en el Decreto 758 de 1990 en atención a que el actor es beneficiario del Régimen de Transición Pensional.

En ese sentido, le corresponde a la Sala determinar si la compañera permanente del promotor del litigio ostentó su calidad, si dependía económicamente del pensionado y si la misma no disfrutaba de pensión.

Descendiendo al caso concreto y al examinar el acervo probatorio aportado por la parte demandante para acreditar la relación material, se tiene en cuanto a pruebas documentales el Registro Civil de Matrimonio (folio 10), del cual se extrae que el señor GUSTAVO SERNA PALACIO y la señora MARIA NIDIA OSPINA DE SERNA



contrajeron matrimonio en el año 1973, demostrándose la calidad de cónyuge de la señora OSPINA DE SERNA.

Respecto del interrogatorio de parte, el demandante enunció que se encuentra casado con la señora MARIA NIDIA aproximadamente hace 46 años, que ella siempre se ha dedicado al hogar, que depende económicamente de él, que no está pensionada ni recibe ayudas por parte del Estado, y que está afiliada en calidad de beneficiaria a la EPS Comfenalco por parte de él. Por su parte la señora MARIA NIDIA OSPINA refirió que lleva casada con el actor 46 años, que durante ese tiempo siempre ha sido ama de casa, que no ha trabajado, que ha dependido económicamente del actor, que no se encuentra pensionada ni recibe ayuda estatal, y que está afiliada como beneficiaria en la EPS Comfenalco por parte de su cónyuge.

Igualmente se recibió la declaración de la señora MARTHA PIEDAD MEZA, señaló ser vecina del actor y que conoce a la pareja hace 30 años, que se encuentran casados, que la señora MARIA NIDIA OSPINA DE SERNA depende económicamente del actor, que es ama de casa, que no está pensionada, no ejerce ninguna actividad laboral y no recibe ayuda por parte del Estado. La testigo OMAIRA VARGAS RAMÍREZ precisó que es vecina de la pareja, que los conoce hace 18 años, que están casados y han convivido de forma ininterrumpida, que la señora MARIA NIDIA OSPINA DE SERNA depende económicamente del actor, porque es quien se encuentra pensionado, que es ama de casa, que no se encuentra pensionada, no recibe ayuda por parte del Estado, y no trabaja. Y, por último, la testigo JEONELIA JIMÉNEZ ORTEGÓN expuso en su declaración que también es vecina de la pareja hace 38 años, que el actor contrajo matrimonio con la señora MARIA NIDIA, la cual ha visto siempre como ama de casa, que dependen del actor y que hasta donde sabe no está pensionada ni recibe ayuda por parte del Estado.

Entonces, si bien con las pruebas aportadas, la parte demandante logró acreditar, que tuvo el derecho a que su pensión se vea incrementada por tener cónyuge a cargo, aquel derecho se vio afectado por el fenómeno de la prescripción toda vez que la pensión fue reconocida el 15 de febrero de 2015, y la reclamación administrativa fue presentada el día el 18 de septiembre de 2018 (folio 11) cuando había operado el fenómeno de la prescripción.

De este modo, aunque por motivos diferentes a los expuestos por el operador de primera instancia, encuentra la Sala que la sentencia absolutoria de primera instancia debe ser CONFIRMADA.

DECISIÓN

Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,



RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del día veintiocho (28) de enero del año dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Palmira, objeto de grado jurisdiccional de consulta, por las consideraciones esbozadas en líneas precedentes.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12



Código de verificación:

28d4620fce74a265fd77cb458db91a7b9f084acf25a94b51c868660696522659

Documento generado en 13/08/2020 07:34:37 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA No. 110
Aprobada en Acta No. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020).

Radicación N° 76-147-31-05-001-2017-00138-01. Proceso Ordinario Laboral de ALBA ROSA VELASQUEZ GIRALDO contra CTA CRESYMOS Y OTROS.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida en audiencia pública celebrada por el Juzgado Laboral del Circuito de Cartago, Valle, el día dieciocho (18) de junio del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

1. Antecedentes

1.1. La demanda.

Alba Rosa Velásquez Giraldo formuló demanda ordinaria laboral contra la CTA Cresymos y solidariamente el Municipio de Cartago pretendiendo se reconozca la existencia de un contrato laboral a término indefinido entre 1 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2014, se condene a la demandada al pago de salarios, prestaciones sociales insolutas, a la compensación de las vacaciones, a la sanción del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la sanción del artículo 65 del CST, la sanción por no consignación de las cesantías del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, a la indemnización por despido sin justa causa, a los aportes a la seguridad social en pensión durante la existencia de la relación laboral, y hasta



que sea definido su estado de invalidez, al pago de incapacidades y se condene al pago de las costas procesales.

Las anteriores pretensiones tienen como sustento fáctico los hechos que a continuación se señalan:

Precisa la parte demandante que fue contratada por la empresa Brillantex EU a partir del 5 de mayo de 2009 al 31 de diciembre para realizar las labores de aseo en la alcaldía del Municipio de Cartago, percibiendo un salario mínimo y cumpliendo horario de trabajo.

Indica que para el año 2010 el Municipio de Cartago prescindió de los servicios de Brillantex Multiservicios EU y celebró contrato con la CTA Servimos Ya, siendo contratada por la CTA a través de un contrato de trabajo verbal, trabajando la demandante de manera continua e ininterrumpida en los años 2010 y 2011 en las mismas labores de aseo para la que fue contratada por el Brillantex EU.

Señala que para los años 2012 y 2013, el Municipio de Cartago contrató el servicio de aseo con la CTA Cresymos, empresa a la que fue vinculada la accionante para realizar las mismas labores de aseo, contrato que se terminó de manera unilateral y sin justa causa por parte de la CTA el 31 de diciembre de 2013 debido a que el Municipio de Cartago decidió no seguir contratando con la CTA por incumplimiento de las obligaciones laborales. Afirma la accionante que cuando fue despidida se encontraba incapacitada.

Manifiesta en los hechos de la demanda que el 12 de enero a la 1 de la tarde sufrió accidente de trabajo cayendo de rodillas de las gradas de una escalera que se encontraba aseando, sin que el accidente fuera reportado como accidente de trabajo tratándose como una enfermedad general. Precisa que como consecuencia del accidente debido realizarse varios procedimientos médicos, sin embargo, al ser desvinculada de la CTA el día 31 de diciembre de 2013 quedó desprotegida teniendo en cuenta que la seguridad social se le pagó hasta la fecha de su despido.

Afirma la accionante que durante la relación laboral sostenidas con la CTAs del 1 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2013 no se le pagaron prestaciones sociales ni vacaciones, no fue vinculada a un fondo de cesantías, no le pagaron los aportes a pensión y le quedaron adeudando salarios de algunos meses.



1.2. Contestación de la demanda

El Municipio de Cartago con la contestación de la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones previas de falta de jurisdicción, falta de integración de la litis necesaria, prescripción extintiva, y las de mérito de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, pago total de la obligación, inexistencia del contrato verbal, ausencia de los elementos constitutivos del contrato de trabajo, innominada y falta de legitimación en la causa por pasiva. Señala como argumentos de su defensa, que el Municipio no tiene responsabilidad alguna teniendo en cuenta que siempre cumplió con lo pactado en los contratos, y que dentro de los presupuestos de los contratos estaba incluido el pago de salarios prestaciones sociales y parafiscales.

Por su parte al CTA Cresymos en liquidación, a través de curador, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito de inexistencia de la relación laboral, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, mala fe y falta de legitimación en la causa por pasiva y activa.

La llamada en garantía Aseguradora Solidaria de Colombia, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito de prescripción, falta de competencia, prescripción frente a la póliza expedida por la aseguradora, ausencia de responsabilidad, amparo condicionado a la solidaridad de la entidad contratante, límite del valor asegurado, imposibilidad de afectar la póliza de responsabilidad civil extracontractual, afectación de las pólizas por las acreencias laborales causadas exclusivamente en cada una de sus vigencias y genérica.

La llamada en garantía Previsora S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, innominada, falta de legitimación en la causa por pasiva, incumplimiento de la carga de la prueba por la parte demandante, inexistencia del siniestro, ausencia de cobertura, ausencia de cobertura por extemporánea reclamación, incumplimiento de las obligaciones y cargas derivadas del seguro por parte del asegurado, límite de cuantía máxima de la indemnización, inexistencia de la obligación de indemnizar intereses y sanciones moratorias carencia de solidaridad entre la Previsora SA y el Municipio de Cartago y genérica.



1.3. Sentencia de primer grado.

Mediante sentencia adiada 3 de julio de 2019, el Juez Primero Laboral del Circuito de Cartago, absolvió a las demandadas al considerar que la señora Alba Rosa efectivamente prestó sus servicios a la CTA Cresymos, por lo que quedó demostrada la prestación personal del servicio a favor de la CTA, debiéndose presumir regulada por un contrato de trabajo. Señaló que se probó la subordinación, además del salario, razón por la cual reconoció el contrato de trabajo entre la señora Alba Rosa Velásquez con la CTA Cresymos, la cual inicialmente se llamó Servimos Ya. Indica el Aquo, que el contrato de trabajo inició con Servimos Ya y finalizó con Cresymos, precisando como extremo inicial de la relación laboral el 1 de enero de 2010, y como extremo final 31 de diciembre de 2013. Preciso que la demanda fue presentada el 23 de mayo de 2017, después de transcurrido más de tres años y cuatro meses de finiquitada la relación laboral, razón por la cual, declaró la prescripción de los derechos laborales de la demandante. Finalizó la primera instancia su sentencia señalando que aunque se pretendió el pago de aportes al sistema de seguridad social, los cuales no prescriben, se absolvió de los mismos al accionado, puesto que los que se reclaman corresponden a los que se causarían ante un eventual reintegro, originado en una presunta estabilidad laboral reforzada y cuyo derecho también quedó prescrito. De la misma manera absolvió al Municipio de Cartago.

1.4. Trámite en segunda instancia

Admitido el grado jurisdiccional de consulta, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, término en el cual la parte demandante y la demandada MUNICIPIO DE CARTAGO guardaron silencio.

La llamada en garantía PREVISORA SA precisó que debe proferirse fallo a favor del asegurado MUNICIPIO DE CARTAGO y afirmó que durante el período probatorio la parte actora no logró demostrar la existencia de vínculo laboral con el MUNICIPIO DE CARTAGO, por ende, tampoco las obligaciones de las cuales la parte demandante pretende hacer responsable solidariamente al asegurado y a la Cooperativa CRECIMOS YA.

Respecto al llamado en garantía sostuvo que no está obligado al pago de dichas prestaciones laborales a título de indemnización o cumplimiento de contrato de seguros ya que no se cumple la obligación condicional de su asegurado y por ende no existe configuración de una responsabilidad, por consiguiente concluye



encontrarse frente a una ausencia de cobertura en relación a lo reclamado por el llamante.

De igual manera, hizo referencia a la ausencia de cobertura por extemporaneidad de la reclamación del siniestro, el límite de la cuantía máxima de la indemnización así como las condiciones, amparos, límites y exclusiones de la póliza, y precisó la carencia de solidaridad entre la previsora S.A. y EL MUNICIPIO DE CARTAGO.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo, sin que se evidencie causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

2. Competencia de la Sala

Conoce la Sala el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandante al ser la decisión proferida en primera instancia, totalmente adversa a sus pretensiones, lo que otorga competencia plena a la Sala en orden a determinar si la decisión de primera instancia se emitió ajustada a derecho.

3. Problema jurídico

En vista que la primera instancia negó las pretensiones de la demanda al considerar, que si bien es cierto, se encontró demostrada la relación de trabajo entre la CTA demandada y la accionante, también consideró, que todas las obligaciones surgidas de la relación laboral se encontraban prescritas. Así las cosas, corresponde determinar a esta Sala, si las obligaciones surgidas de la relación laboral reconocida a la trabajadora, se encuentran prescritas o nó. Ahora bien, de considerarse que los derechos de la demandada no se encuentran prescritos, se analizará si el Municipio de Cartago es solidariamente responsables de las obligaciones surgidas en razón del contrato de trabajo declarado.

4. Tesis



Esta Sala confirmará la decisión de primera instancia al considerar que sobre los derechos laborales reclamados operó el fenómeno extintivo de la prescripción.

5. Argumentos de la decisión

a. Excepción de prescripción

En lo que respecta al tema puntual de la prescripción, la primera instancia declaró prospera totalmente la excepción propuesta dentro de la contestación de la demanda, arguyendo que la demanda fue presentada después de tres años de finalizada la relación de trabajo.

Debido a lo anterior, corresponde determinar si las condenas impuestas están afectadas parcialmente por el fenómeno de la prescripción extintiva del artículo 150 del CST y la SS.

La Prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción.

Tratándose del reconocimiento de derechos laborales, se aplica la prescripción trienal consagrada en los artículos 488 del C.S. del T. y 151 del C. P. del T, y S.S que textualmente expresan:

*"Artículo 488. **Las acciones** correspondientes a los derechos regulados en este Código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto".*

*"Artículo 151. **Las acciones** que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual".*

Sobre el tema la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL1183-2018, con M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, con Radicación N° 45351 estimó: *"Para efectos de establecer la exigibilidad de la obligación*



laboral, acontecimiento a partir del cual se ha de comenzar a contar el término prescriptivo de que trata tanto el artículo 488 del CST con el 151 del CPT y SS, «...el juzgador debe remitirse a la fecha en que cada parte del contrato laboral está en la posibilidad, legal o contractual, de solicitarle a la otra, por estar causado, el reconocimiento y pago directo de la respectiva acreencia, o de buscar que ello se haga, en vista de su desconocimiento o insatisfacción, con la intervención del juez competente.» CSJ SL del 23 de mayo de 2001, No. 15.350. Consagrada la prescripción trienal para los derechos sociales como se referenció, se contabiliza la causación de la misma desde la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible o causado, verbigracia, el salario al ser una obligación de tracto sucesivo, la cual es pagadera a quincenas o mensualmente, se hace exigible, o se causa su derecho a ser exigida, una vez terminado el mes o la quincena, término este que puede interrumpirse, hasta por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del trabajador respecto de un derecho o prestación determinado, presentado dentro de los tres años posteriores a su nacimiento.

Descendiendo al caso objeto de estudio, lo primero que se hace necesario reseñar es que la demandante solicita acreencia laborales dentro del periodo comprendido entre el 1 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2013, sin que dentro del plenario, obre reclamación hecha por la trabajadora a través del cual solicite el reconocimiento y pago de las acreencias solicitadas dentro del escrito de demanda, es por ello, que siendo la demanda el único acto jurídico existente dentro del proceso que tiene la entidad de interrumpir el fenómeno extintivo de la prescripción, solo con ella, se pudo interrumpir el fenómeno extintivo de derechos dentro de la referencia.

Así las cosas, la demanda fue presentada el día 23 de mayo de 2017, fl. 30 del cuaderno 1, tal como se constata con la nota de presentación, esto es, 3 años, 4 meses y 23 días después de la existencia de la relación laboral declarada, sin que la demanda tuviera la entidad de interrumpir la prescripción que venía corriendo para los derechos de la demandante, pues al momento de su presentación los derechos laborales aquí pretendidos se encontraban prescritos. En necesario recordar, que la acción para reclamar el pago de aportes pensionales omitidos por el empleador, el cual constituyen capital indispensable para la consolidación y financiación del derecho pensional, no está sometido a al termino prescriptivo. (CSJ SL, 9 ag. 2006, rad. 27198, CSJ SL, 8 may. 2012, rad. CSJ SL738-2018 como 38266, CSJ SL792-2013, CSJ SL7851-2015, CSJ SL1272-2016, CSJ SL16856-2016 y CSJ SL2944-2016).



Así las cosas, teniendo en cuenta que con la demanda se pretende el pago de las cotizaciones insolutas al sistema de seguridad social en pensiones, pagos que no están sometidos al fenómeno extintivos de derechos, esta colegiatura pudo constatar que estos pagos fueron efectivamente realizados por la demandada, razón por la cual se negará la procedencia del pago de dichos aportes pensionales.

Por todo lo anterior, se confirmará la decisión de primera instancia, en el sentido de que los derechos laborales pretendidos se encuentran prescritos.

6. Costas

Para culminar, esta colegiatura no impondrá el pago de costas en esta instancia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa al trámite laboral, toda vez que se conoció en esta instancia en el grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN

Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cartago del veintiocho (28) agosto del año dos mil diecinueve (2019), por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente



MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR

Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado

Firmado Por:

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**654d62bec80745ab968e8cb481bb9393bb805cba482702795d5589c48be56e
c1**

Documento generado en 13/08/2020 07:35:15 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA NO. 111
APROBADA EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020).

Radicación N°76-109-31-05-002-2017-00111-01. Contrato realidad. Proceso Ordinario Laboral de PAOLA ANDREA PALACIOS DELGADO contra CLÍNICA SANTA SOFIA DEL PACÍFICO.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante en contra la sentencia proferida en audiencia pública celebrada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle, el día veintiuno (21) de julio del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

Paola Andrea Palacios Delgado, formuló demanda ordinaria laboral contra Clínica Santa Sofia Del Pacífico LTDA, pretendiendo se reconozca la existencia de una relación laboral entre la partes, entre 1 de abril de 2013 al 3 de julio 2014, se condene a la demandada al pago de las prestaciones sociales insolutas y vacaciones, a las dos sanciones del artículo 65 del CST, a la sanción por no consignación de las cesantías del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, a la sanción por no pago de los intereses a las cesantías, al pago de horas extras y que las



mismas se incluyan en la liquidación de las prestaciones sociales y las vacaciones, además se condene al pago de las costas procesales.

Las anteriores pretensiones tienen como sustento fáctico los hechos que a continuación se señalan:

Aduce la demandante que se vinculó a Solaservis SAS el 1 de abril de 2013 a través de un contrato de trabajo por labor u obra contratada, que dicha vinculación tenía como finalidad única y exclusiva la prestación del servicio como auxiliar de enfermería en la Clínica Santa Sofía del Pacífico Ltda, cumpliendo horario de trabajo el cual era impuesto por la clínica. Precisó que no se determinó dentro del contrato la extensión de la obra, que la prestación del servicio se hacía de manera personal acatando las instrucciones, órdenes y directrices de la Clínica Santa Sofía del Pacífico Ltda. Arguye que los implementos de trabajo que ella utilizaba eran propiedad de la Clínica Santa Sofía, que para los años 2013 y 2014 devengó un salario de \$700.000 y que la relación laboral finalizó el 3 de julio de 2014 sin que le pagaron sus prestaciones sociales completas, las horas extras, los dominicales y festivos y recargos nocturnos.

1.1. Contestación de la demanda

La Clínica Santa Sofía con la contestación de la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de “inexistencia de la obligación, pago total, buena fe, genérica e innominada y prescripción”. Precisó sobre las pretensiones de la demandante, que no existió ni existe vínculo alguno de orden laboral entre la actora y la entidad demandada, señalando que por intermedio de Solaservis SAS se ha cancelado a la demandante todos los salarios, prestaciones sociales y demás derechos laborales de la trabajadora.

Por su parte la demandada Soluciones Laborales y de Servicios S.A.S, Solaservis S.A.S, se opuso a todas y cada una de las pretensiones solicitadas en la demanda, proponiendo las excepciones de fondo de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin causa, mala fe del demandante, límites a la indemnización moratoria, inexistencia de despido injusto, excepción genérica, prescripción genérica, buena fe de Soluciones Laborales y de Servicios S.A.S., y compensación. Como argumento de su defensa señaló que no se le adeuda indemnización por despido sin justa causa, pues la terminación del contrato se dio por la culminación de la obra para la cual fue contratada, que durante la existencia de la relación de trabajo a la accionante



se le pagó todo su salario y prestaciones sociales, siendo prueba de ello los desprendibles de nóminas y seguridad social que se aportan con la contestación de la demanda.

1.2. Sentencia de primer grado

Mediante sentencia adiada 21 de agosto de 2019, la Juez Segundo Laboral de Buenaventura, absolvió a las entidades demandadas de las pretensiones de la demanda al considerar, que si bien, la relación laboral se suscitó con Solaservis SAS, y que la Clínica Santa Sofía del Pacífico Ltda es solidariamente responsable de las obligaciones laborales contraídas durante la relación laboral, no se le adeuda ningún concepto de orden laboral a la demandante.

1.3. Recurso de apelación.

El apoderado judicial de la parte accionante interpuso recurso de apelación asegurando que se encuentra inconforme con la decisión tomada, ya que en virtud del principio de la realidad sobre las formalidades se debió declarar la relación laboral, con la Clínica Santa Sofía Ltda, además de que las demandadas contrataron por 1 año y 6 meses con la demandante a través de una empresa de servicios temporales infringiendo las regulaciones laborales al respecto. Precisa que la entidad demandada debió ser condenada al pago de horas extras, dominicales y festivo, y que, en razón a ello, debieron ser reliquidadas las prestaciones sociales, además de que debió ser condenada la demandada al pago de las indemnizaciones del artículo 65 del CST, como a la indemnización por la no consignación de las cesantías del artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

1.4. Del trámite en segunda instancia.

Admitido el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en aplicación de lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes para que presentar los alegatos de segunda instancia. La parte demandante no allegó alegatos de segunda instancia.

De otro lado, la EST SOLASERVIS S.A.S. dentro de los alegatos presentados refirió i.) que la demandante ingresó como empleada en misión en el cargo de auxiliar de enfermería mediante contrato de obra o labor, para trabajar en la empresa usuaria CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO, que tuvo 2 vínculos laborales autónomos e independiente en diferentes cargos tal y como se puede comprar con las pruebas documentales aportadas con la respuesta, ii.) que



SOLASERVIS S.A.S., tiene facultad de suministrar personal para el cubrimiento de los servicios de las empresas usuarias como la IPS demandada, y estás podrán dar órdenes, impartir instrucciones a los trabajadores sin que estos adquieran el carácter de empleador, iii) alega que la finalidad exclusiva del contrato de obra o labor fue la prestación del servicio como trabajadora en misión en la empresa cliente durante los periodos 1/04/13 al 30/03/14, y del 01/04/2014 al 03/07/14 iv) que SOLASERVIS S.A.S., y la CLINICA SANTA SOFIA suscribieron el 15 de marzo de 2013, contrato comercial para ejecutar las actividades de colaboración temporal bajo la subordinación de la empresa usuaria, debido al incremento de personal.

Aduce que la terminación del contrato obedeció a la terminación de la obra labor, teniendo en cuenta que fueron contratos laborales autónomos e independientes con diferentes funciones, por lo que considera no hay lugar a dar aplicación al principio de la primacía de la realidad dado que no fue un contrato verbal, que tampoco es viable el pago de las prestaciones sociales ya que fueron liquidadas al momento de la terminación de la obra o labor, conforme lo estipula el artículo 45 del C.S.T.

En cuanto a la indemnización contenida en el artículo 65 del C.S.T., señaló que la misma compensa los efectos colaterales de la terminación del contrato, pero que para el caso en particular no hay lugar al reconocimiento puesto que el despido tuvo origen en la terminación de la obra o labor contratada.

Finalmente alega que se ratifica en las excepciones merito que fueron propuestas con el escrito de respuesta a la inicial.

La codemandada CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO dentro del escrito de alegatos afirmó que la EST SOLASERVIS, obró como único y verdadero empleador del personal a su cargo, encargándose de diseñar, imponer y hacer cumplir el horario, definir lugares de trabajo para la prestación del servicio, que la EST pagó a la trabajadora señora PAOLA ANDREA PALACIOS, todas las acreencias laborales como prestaciones sociales y liquidación final conforme a las horas laboradas y reportadas.

Frente al reconocimiento del pago por trabajo suplementario, resaltó la postura de la SCL CSJ, de que debe ser de una definitiva claridad y precisión, ya que el fallador no está facultado para hacer cálculos, para deducir un numero probable de horas extras, y que en el caso puntual el actor no logro demostrar el tiempo suplementario supuestamente laborado y adeudado por el empleador.



Respecto de la pretensión de indemnización por despido sin justa causa, ratifico la posición de no acceder a la misma, en razón a que fue el demandante quien termino el vínculo laboral.

Por lo anterior, solicita que la sentencia proferida por a quo sea confirmada de manera íntegra.

CONSIDERACIONES

2. Presupuestos procesales

Analizado el acontecer procesal en los términos que enseña los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, aplicable por analogía externa al procedimiento Laboral, resulta oportuno indicar que coexisten los requisitos formales y materiales para decidir de mérito por cuanto la relación jurídico procesal se constituyó de manera regular, en tanto que, tampoco emerge vicio procesal que menoscabe la validez de la actuación porque fueron respetadas las garantías básicas que impone el artículo 29 superior, desarrollado en los principios que gobiernan la especialidad.

3. Competencia de la sala

El artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social restringe las facultades del *ad-quem* a las materias específicamente expuestas por el apelante, es decir, las partes delimitan expresamente los puntos a que se contrae el recurso vertical.

4. Problema jurídico

No fue materia de discusión dentro del debate procesal los siguientes hechos:

1. La existencia de una relación laboral entre la señora Paola Andrea Palacio Delgado y la EST Solaservis SAS.
2. Relación laboral que se suscitó entre el 1 de abril de 2013 al 3 de julio de 2014.
3. Que durante su vinculación laboral fue enviada en misión a la Clínica Santa Sofía del Pacífico, quien fue la empresa beneficiaria del servicio.
4. Que durante la relación laboral el sueldo fue variable.



En vista de lo anterior, y atendiendo a los reproches propuestos dentro del recurso de alzada esta Colegiatura resolverá los siguientes problemas jurídicos:

- i. Si en aplicación del principio de la realidad sobre las formalidades entre la señora Paola Andrea Palacio Delgado y la Clínica Santa Sofía del Pacífico se suscitó una relación de trabajo.
- ii. Si Solaservis S.A.S. quien fungió como Empresa de Servicios Temporales se encontraba autorizada para ejercer esta labor.
- iii. Corresponde determinar, si procede o no, el pago de trabajo suplementario en los términos expuesto dentro del recurso de apelación
- iv. Y como último problema jurídico, en el evento de proceda el pago de horas extras y trabajo suplementario, se estudiará la procedencia de la reliquidación de las prestaciones sociales, pago de las indemnizaciones del artículo 65 del CST, como a la indemnización por la no consignación de las cesantías del artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

5. Tesis

Esta agencia judicial modificará la decisión de primera instancia al considerar que quedó demostrado que la relación de trabajo se suscitó entre la actora y la Clínica Santa Sofía del Pacífico en los términos expuestos en la demanda, sin embargo, se negará el pago del trabajo suplementario y las horas extras, teniendo ello como consecuencia, que se niegue la reliquidación de las prestaciones sociales y el pago de las indemnizaciones deprecadas.

6. Argumentos de la decisión

6.1. De las Empresas de Servicios Temporales y su utilización.

El artículo 71 de la Ley 50 de 1990 destaca que la EST es aquella empresa que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador.

Como protección al principio de la estabilidad en el empleo, esta forma de contratación está sujeta a ciertos eventos y no podrá utilizarse de manera



indiscriminada. En este sentido, el artículo 77 de la norma precedente los limita a los siguientes casos: 1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6 del Código Sustantivo del Trabajo, 2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad, 3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

Como complemento del artículo 77 de la Ley 50 de 1990, el artículo 6 del Decreto 4369 de 2006, adiciona en su párrafo que: “Si cumplido el plazo de seis (6) meses más la prórroga a que se refiere el presente artículo, la causa originaria del servicio específico objeto del contrato subsiste en la empresa usuaria, esta no podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente Empresa de Servicios Temporales, para la prestación de dicho servicio.”

Igualmente, para evitar el uso indebido de las EST, el artículo 82 de la ley 50 de 1990 preceptuó que el Ministerio de Trabajo aprobará las solicitudes de autorización para el funcionamiento de las EST.

Es de precisar, que si la EST contrata sin autorización previa del Ministerio del Trabajo o excediendo los casos autorizados por la ley, se desnaturaliza la condición de empleador aparente, como lo señaló la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 16 de noviembre de 2016, radicado No. 47977 al precisar que la EST irregular solo podría catalogarse como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad : *“En relación con el tema, esta Sala en sentencia CSJ SL, 24 abr. 1997, rad. 9435, reiterada en CSJ SL, 22 feb. 2006, rad. 25717, indicó: Pero ésta irresponsabilidad laboral del usuario con referencia a los trabajadores en misión, supone que la E.S.T funcione lícitamente, o por mejor decir que su actividad se halle autorizada por el Ministerio del Trabajo (Ley 50 de 1990, Art. 82), pues de lo contrario la E.S.T. irregular solo podría catalogarse como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del artículo 35-2 del C.S.T, de forma que el usuario ficticio se consideraría verdadero patrono y la supuesta E.S.T. pasaría a responder solidariamente de las obligaciones laborales conforme al ordinal 3 del citado artículo del C.S.T.*

Igualmente, aparte de las sanciones administrativas que procedan, el usuario se haría responsable en la forma que acaba de precisarse con solidaridad del la E.S.T, en el evento de que efectúe una contratación fraudulenta, vale decir



transgrediendo los objetivos y limitaciones fijados por el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, bien sea en forma expresa o mediante simulación.”

En este orden de ideas, no es posible a través de esta figura superar el término de la contratación de trabajadores en misión, de seis meses prorrogables hasta por seis meses más, lo que generaría una situación jurídica contractual diferente a la ficticiamente contratada, bajo el entendido, que vencido el año, el trabajador pasa a ser empleado directo de la empresa usuaria.

Igualmente, se considera contratación fraudulenta cuando recae sobre casos distintos para los cuales se permite la vinculación de trabajadores en misión, es decir cuando la labor contratada no es ocasional, ni accidental o transitoria, ni para atender incrementos de producción, ni para reemplazar a personal permanente que este de vacaciones, uso de licencia, o en incapacidad por enfermedad o maternidad. Si se dan las anteriores circunstancias, el trabajador pasa a ser empleado de la empresa usuaria desde el mismo momento de la contratación fraudulenta, y no al vencimiento del año.

6.2. Caso concreto

Atendiendo a lo propuesto en el recurso de alzada, y el problema jurídico planteado con la demanda, no es del caso analizar los elementos estructurales de toda relación de trabajo, pues no es materia de discusión que la demandante fue contratada como trabajadora en misión por Solaservis S.A. para prestar sus servicios en la Clínica Santa Sofía del Pacífico, pagándosele el salario pactado, las prestaciones sociales y la seguridad social, correspondiendo a esa Sala únicamente resolver, si la Solaservis, quien fungió como empresa de servicios temporales, realizó su labor dentro de las actividades enmarcadas en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 y si la misma se encontraba con permiso del Ministerio del Trabajo para funcionar.

Descendiendo al caso objeto de estudio, a folio 54 a 59 del cuaderno 1, se encuentra certificado de existencia y representación de Solaservis SAS, donde se verifica que la misma tiene como objeto la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por persona naturales contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de ésta el carácter de empleador.



A folios 44 al 48 del cuaderno 1, se encuentra contrato de trabajo por el término que dure la obra o labor determinada suscrita entre la señora Paola Andrea Palacio Delgado y Solaservis SAS el cual tienen por objeto desempeñar las funciones inherentes al cargo que le sea asignado de conformidad con el contrato que tiene el empleador con la empresa usuaria.

Por su parte, la testigo Nulfa Yadira Lozano Rivas, sobre la vinculación laboral de la demandante, afirmó que estuvo vinculada con Solaservis SAS prestando los servicios para la Clínica Santa Sofía del Pacífico, indicando que ella, como auxiliar de enfermería pasó de la cooperativa Servisucoop a Solaservis, sin hacerse distinción alguna, que ellas pasaban de cooperativa a cooperativa, siempre prestando sus servicios a la Clínica Santa Sofía del Pacífico. De otro lado, la Coordinadora de Talento Humano de la Clínica Santa Sofía Yuli Sugey Cortes, aseguró, al igual que la señora Nulfa Lozano, que la demandante estuvo vinculada con Solaservis SAS prestando los servicios para la Clínica Santa Sofía del Pacífico desde 1 de abril de 2013 al 3 de julio de 2014. Cuando se indagó sobre cómo se vinculó con la Clínica accionada manifestó que primero estuvo vinculada a través de una cooperativa, para luego pasar a trabajar con la EST Solaservis y finalmente ser contratada por la accionada.

En vista de lo anterior, si bien es cierto, la contratación se suscitó con una empresa que fungió como empresa de servicios temporales, también es cierto, que la misma se constituyó únicamente con el objeto de suministrar personal para desarrollar las labores permanentes de la clínica, y propias de su objeto social y no labores ocasionales, transitorias o para reemplazar personal que se encuentra vacaciones, pues nada de transitorio u ocasional tiene contratar por más de 1 año y medio a la demandante, a través de un contrato de obra, para ejercer la labores propias del objeto social de la clínica que no es otro que prestar el servicio de salud, evidenciándose, de las pruebas recaudadas, que se desnaturalizó el uso de la EST.

De otro lado, tampoco se evidencia la autorización del Ministerio del Trabajo para que Solaservis SAS realice las labores propias de empresas de servicios temporales, teniendo tal irregularidad la consecuencia de considerar a Solaservis SAS como un empleador aparente y a la Clínica Santa Sofía como el verdadero empleador desde el mismo momento del inicio de la contratación y no al vencimiento del año

Los razonamientos anteriores tienen como consecuencia ineludible la revocatoria del numeral primero de la sentencia proferida en la primera instancia,



pues quien fungió como verdadero empleador fue la Clínica Santa Sofía del Pacífico Ltda. Es necesario señalar por parte de esta Sala, que la primera instancia, vulnerando el principio de la congruencia, falló por fuera de lo pedido (extra petita) pues con la demanda se pretendió se declarara la relación laboral con la Clínica Santa Sofía del Pacífico Ltda, sin que se solicitara condena en contra de Solaservis SAS, en calidad de empleador, o como solidariamente responsable.

6.3. Horas extras y trabajo suplementario.

Manifiesta el apoderado judicial dentro del recurso de alzada su inconformidad contra la sentencia de primera instancia, señalando que debió ser condenada la entidad demandada al pago de las horas extras y el trabajo suplementario.

En cuanto a las pretensiones del pago de horas extras, recargos nocturnos y trabajo suplementario, es necesario aclarar, que repetida jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que la prueba para demostrar el trabajo suplementario debe ser clara y precisa, y no es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones para deducir el número de horas trabajadas.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha establecido en reiteradas ocasiones, quien tiene la carga probatoria de demostrar la causación de trabajo suplementario y horas extras dentro de la relación de trabajo, por ello en sentencia 45931 del 22 de junio de 2016 ,M.P. Gerardo Botero Zuluaga, se señaló: *“Es que en verdad la demanda se exhibe débil e inconsistente, toda vez que si el actor aspiraba a obtener en un juicio laboral, por ejemplo el pago de horas extras, dominicales y festivos y, por ende, el reajuste de sus prestaciones sociales, era menester asumir la carga procesal de indicar, en forma diáfana y cristalina, las razones y soportes de su inconformidad. Las súplicas generales o abstractas, a no dudarlo, lesionan frontalmente los derechos de defensa y contradicción, ya que ponen a la contraparte en la imposibilidad de asumir una oposición congruente frente a lo que se implora.*

Aquí, es importante recordar, que 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 dejen duda alguna acerca de su ocurrencia, es decir, que el haz 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 estimen trabajadas. Lo anterior, brilla por su ausencia.»

Descendiendo al punto objeto de debate, de la prueba testimonial poco o nada se pudo concluir frente a cálculo de las horas extras, recargos nocturnos y trabajo en dominicales y festivo, pues la testigo Nulfa Lozano únicamente manifestó que a la demandante no se le pagaban horas extras, sin hacer alguna precisión adicional al respecto. Ahora bien, a folios 26 al 33 y 50 a 53 del expediente se encuentra cuadro de turnos de abril a diciembre de 2013 y de enero a abril de 2014, donde se indican unos turnos a realizar por la demandante.

Lo primero que se hace necesario precisar, es que se desconoce la procedencia de la documental, pues la misma no cuenta con logo de la Clínica Santa Sofía, firma o sello de quien la emite, mucho menos fecha de expedición de la misma, sin que se pueda evidenciar que los cuadros de turnos aportados con la demanda fueron proferido o emitidos por la entidad demandada. En segundo lugar, de darle valor probatorio a los cuadros de turnos presentados con la demanda, de los mismos, no se puede concluir, que los turnos ahí consignados como laborados por la demandante fueron efectivamente por ella realizados, pues las tablas presentadas solo representan un estimado de los turnos que se van hacer dentro del mes, sin que pueda colegirse que los mismos fueron llevados a cabo.

Visto lo anterior, no existe prueba dentro del plenario que permita dilucidar de manera clara y específica, con precisión, cuales fueros las horas extras trabajadas para imponer condena en lo que a este tópico se refiere, puesto que se hace imposible la cuantificación del trabajo suplementario y horas extras efectivamente trabajados por la accionante, pues tal cual lo precisó la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia, no le es dable a juzgador hacer cálculos y suposiciones que no tiene respaldo probatorio alguno.

De la misma manera, resulta pertinente resaltar, que es carga probatoria de la parte demandante establecer de manera diáfana el trabajo suplementario y las horas extras trabajadas trabajados por la accionante, y esta carga no se asume con la sola manifestación en la demanda de las horas trabajadas por la accionante, si no como fue establecido en precedencia, estas deben ser soportadas de tal manera: *“que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas”*.



6.4. Pago de las indemnizaciones del artículo 65 del CST, como a la indemnización por la no consignación de las cesantías del artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

Sobre el pago de la sanción moratoria del artículo 65 del CST y la indemnización por la no consignación de las cesantías del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, cabe recordar, tal cual como ese expuso en el recurso de alzada, que la procedencia de tales pretensiones dependía de la procedencia del pago de horas extras y trabajo suplementario insolutas. En este orden de ideas al negarse su pago, la misma suerte corren las indemnizaciones aquí solicitadas.

Ahora bien, lo primero que se hace necesario señalar, sobre la sanción moratoria del párrafo 1 del artículo 65 del CST, por la no remisión de comprobantes de pago de seguridad social y de parafiscalidades, a la terminación de la relación laboral, es que tal como lo ha expuesto la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL516-2013, citada en sentencia SL12041-2016 del 27 de julio 2016, la norma consagra una consecuencia adversa para el empleador incumplido en el pago de las respectivas cotizaciones, a favor del trabajador, en virtud de la relación laboral que los liga y de la cual se derivan las obligaciones de cotizar que, justamente, constituyen el objeto de protección de la norma.

Descendiendo al caso objeto de estudio, tal como consta a folios 177 al 185 del expediente, dentro del periodo comprendido entre 1 de abril de 2013 al 3 de julio de 2014, tiempo en que se sostuvo la relación laboral, se le pagaron a la demandante los aportes a la seguridad social, como las parafiscalidades, razón por la cual resulta infructuoso el recurso propuesto y se confirmara la sentencia de instancia, en lo que a este tópico se refiere.

COSTAS.

Para culminar, esta colegiatura no impondrá el pago de costas en esta instancia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa al trámite laboral, dado que el recurso fue parcialmente favorable al recurrente

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral 1 de la sentencia del 21 de agosto de 2019, emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura -Valle del Cauca-, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia dentro de la referencia, el cual quedara de la siguiente manera:

“PRIMERO: DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre la demandante señora Paola Andrea Palacios Delgado y la Clínica Santa Sofia del Pacífico Ltda.”

SEGUNDO: CONFIRMAR los restantes numerales de la sentencia del 21 de agosto de 2019, emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura -Valle del Cauca-, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia dentro de la referencia.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado
Aclaración de voto



Firmado Por:

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

b91ff792678f749b08da80f4037d48d6bef5c45fb92117997f2207d383ff94aa

Documento generado en 13/08/2020 07:36:07 a.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

ACLARACIÓN DE VOTO

PAOLA ANDREA PALACIOS DELGADO contra CLÍNICA SANTA SOFIA DEL PACÍFICO
RAD.: 76-109-31-05-002-2017-00111-01

De forma respetuosa me permito expresar que si bien se acompaña la motivación expuesta en cuanto se excedió el término máximo de vinculación a través de lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 50 de 1990 por cuenta de trabajadores en misión, debo aclarar que en la interpretación del artículo 77 de la Ley 50 de 1990, que expresa las causales por las cuales puede mantenerse aquella contratación, he considerado que numeral 1 del artículo 77 de la Ley 50 de 1990 no crea el marco interpretativo o de referencia de los demás numerales en tal disposición, pues bien pueden corresponder a actividades misionales en la empresa usuaria aquellas provistas por trabajadores en misión para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios o apoyar la gestión en vacaciones, licencias o incapacidades de la personas que de corriente laboral para la empresa usuaria, las que se sujetan en todo caso al término máximo de contratación en esta modalidad.

CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR
MAGISTRADO



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA No. 112
APROBADA EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

Radicación N° 76-109-31-05-003-2015-00191-02. Contrato de trabajo. Proceso Ordinario Laboral de CARLOS ANDRES MURILLO BECERRA contra MAYRA MURILLO PLACIDES Y OTROS.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante en contra la sentencia proferida en audiencia pública celebrada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle, el día treinta (30) de agosto del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES.

1.1. La demanda.

El señor Carlos Andrés Murillo Becerra, formuló demanda ordinaria laboral contra Mayra Murillo Placides, Angy Murillo Placides, Julieth Murillo Placides, Juan David Murillo, en calidad de hijos, Andreina Corozo De Murillo como esposa y contra los herederos indeterminados del señor Juan de Dios Murillo Largacha, para que se declare la existencia de dos relaciones de trabajo, una, desde el 27 de enero de 1997 hasta el 15 de junio de 2004, y la otra, desde el 22 de mayo de 2007 al 31 de enero de 2013, teniendo como pretensión principal que se declare que la terminación del contrato de trabajo no ha producido efecto



debido a que el empleador no avisó al trabajador por escrito a la última dirección registrada, dentro de los 60 días siguientes a la terminación del contrato, el estado del pago de las cotizaciones de la seguridad social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato.

Como pretensiones subsidiarias solicita que se declare que la terminación del contrato sin justa causa imputable al empleador; así mismo solicita que se condene al pago de los salarios dejados de percibir, diferencia salarial, las horas extras, la liquidación de las cesantías, los intereses a las cesantías, las primas de servicio, las vacaciones, el auxilio de transporte, el pago de la seguridad social, sanción por la no consignación de las cesantías, indemnización por despido sin justa causa, la indexación y se imponga las costas.

Las anteriores pretensiones tienen como sustento fáctico los hechos que a continuación se señalan:

Que el señor Juan de Dios Murillo Largacha de manera verbal contrató los servicios personales del señor Carlos Andrés Murillo Becerra, como supervisor de la estación de servicios Los Primos, en dos periodos laborales, el primero desde el 27 de enero de 1997 hasta el 15 de junio de 2004, y el segundo, desde el 22 de mayo de 2007 al 31 de enero de 2013.

Que el actor cumplía una jornada laboral de 12 horas diarias, iniciaba desde las 6 am hasta las 6 pm, trabajando un domingo de por medio, es decir, un domingo trabajaba y el otro descansaba.

Explica que el salario devengado durante toda la prestación del servicio fue siempre por la suma mensual de \$300.000.

Precisó que el contrato terminó sin justa causa imputable al empleador y que el señor Juan de Dios Murillo Largacha omitió cancelar los salarios correspondientes a los períodos de noviembre y diciembre de 2012 y enero de 2013, y que también omitió cancelar el salario conforme al salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad, así como también el subsidio de transporte, las cesantías, los intereses a las cesantías, prima de servicios y las vacaciones.

Agregó que el empleador omitió vincular al señor demandante a la Seguridad Social Integral (salud, pensión y riesgos profesionales), y vincularlo a un fondo privado que administre cesantías para los periodos en que indica se suscitó la relación de trabajo



El empleador omitió informar a su trabajador por escrito a la última dirección registrada, dentro de los 60 días siguientes a la terminación del contrato, el estado del pago de las cotizaciones de la seguridad social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato.

Señaló la parte demandante que el empleador nunca le consignó los salarios y prestaciones sociales debidas a una cuenta bancaria, no expidió planillas o nóminas de pago en debida forma.

Relató que el señor Juan de Dios Murillo Largacha falleció el 31 de enero de 2013, razón por la cual la demanda de la referencia está dirigida contra su esposa y los herederos determinados e indeterminados de éste.

1.2. Contestación de la demanda.

Dentro del proceso fueron notificados los herederos Mayra Murillo Plácides, Lili Ángel Murillo García y Yulieth Murillo Plácides en calidad de hijos; Justina Johana Rodríguez Paredes como representante del menor Juan David Murillo Rodríguez; Luz Marina Plácides Mantilla como representante legal de la menor Angy Murillo Plácides, quienes se opusieron a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la parte demandante, proponiendo las excepciones de: Falta de causa para demandar, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción de la acción e innominada”. Como argumentos de su defensa establecieron que dentro del proceso no se aportaron prueba de la relación laboral aludida.

Por su parte, la señora Andreina Corozo, cónyuge del difunto, así como los herederos indeterminados contestaron la demanda a través de curador para el litigio, sin proponer excepción alguna.

1.3. Sentencia de primer grado.

Mediante sentencia adiada 30 de agosto de 2019, la Juez Tercero Laboral de Buenaventura, reconoció la relación laboral pretendida con la demanda por el periodo comprendido entre el 1 de agosto de 2010 al 30 de mayo de 2011, declarando prospera la excepción de prescripción propuesta por el representante judicial de los señores Mayra Murillo Plácides, Lili Ángel Murillo García, Yulieth Murillo Plácides , Justina Johana Rodríguez Paredes y Luz Marina Plácides Mantilla, y condenando a la señora Andreina Corozo al pago de prestaciones



sociales, vacaciones, indemnización por la no consignación de las cesantías y a la sanción moratoria del artículo 65 del CST.

Como fundamento de la decisión el despacho consideró que los testigos no ofrecieron mayor credibilidad, razón por la cual fundamentó su decisión en la presunción de laboralidad de la relación de trabajo, precisando que los extremos de la relación laboral son los que constan en el reporte de semana cotizadas a pensión, declarando como extremos temporales de la relación laboral del 1 de agosto de 2010 al 31 de mayo de 2011.

Sobre el salario, indicó el Aquo, que no se probó que el demandante ganó los 300.000 pesos que indica en la demanda y que se puede extraer de la historia laboral de cotizaciones, que devengó el salario mínimo.

1.4. Recurso de apelación

La apoderada judicial de la parte demandante apeló la sentencia proferida en primera instancia aseverando que la juez de instancia no le dio el suficiente valor probatorio a las pruebas aportadas en el expediente, tanto la documental, como la testimoniales, para determinar tanto los extremos temporales de la relación, como el salario devengado por el demandante.

1.5. Trámite en segunda instancia.

Admitido el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en aplicación de lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes para que presentaran los alegatos de segunda instancia.

Sin embargo, verificado el traslado efectuado por estado 078 del 15 de julio del año en curso, se evidencia que vencido una vez vencido el término para sustentar, las partes no aportaron sus alegatos de instancia.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo, sin que se evidencie causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.



3. Competencia de la Sala

El artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social restringe las facultades del *ad-quem* a las materias específicamente expuestas por el apelante.

4. Problema jurídico

Teniendo en cuenta los motivos de disenso propuestos por la parte accionante y no siendo materia de discusión la existencia de la relación laboral, como problemas jurídicos a resolver la Sala determinará si la parte demandante probó, dentro del juicio oral, los extremos de la relación laboral declarada que pretendió con la demanda, así como, si dentro de la misma, se pudo establecer, cual fue el salario devengado por el accionante.

5. Tesis.

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia, teniendo como extremos temporales de la relación laboral y salario devengado por el demandante, el que fijó acertadamente el a quo en la decisión de primera instancia.

6. Argumento de la decisión.

6.1 Carga probatoria de los extremos temporales de la relación laboral y de los días trabajados.

En lo atinente a los extremos temporales de la relación laboral, La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia del cinco (5) de abril de dos mil once (2011) con radicación No. 41224, , sobre la carga probatoria de los extremos temporales de la relación de trabajo aseguró: *“Puesta la discusión en ese escenario jurídico, la Sala considera que el Tribunal no distorsionó el verdadero sentido de la regla de juicio de la carga de la prueba, contenida en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil –aplicable al procedimiento del trabajo y de la seguridad social, merced a lo dispuesto en el artículo 145 del estatuto de la materia-, porque la carga de la prueba del tiempo servido por el trabajador al empleador la soporta el primero, de modo que la falta de demostración del tiempo de servicios comporta que no hay posibilidad para condenar al pago de prestaciones, salarios e indemnizaciones.*



Así lo ha sostenido esta Corte, inclusive desde los tiempos del Tribunal Supremo del Trabajo. En efecto, en sentencia del 14 de junio de 1954, asentó: “La prueba del tiempo servido y del salario debe ser suministrada por el trabajador que demanda la prestación. No es suficiente demostrar la existencia del contrato de trabajo para que se estime que en su favor obra la presunción de que el tiempo de servicio y el salario son los enunciados en la demanda”.

6.2 Caso concreto.

Verificada la existencia de la relación laboral por esta Sala, se analizará, si dentro de la referencia se logró demostrar por la parte demandante el tiempo de servicio alegado en la demanda, esto es, extremos temporales diferentes a los reconocidos por el juez de instancia.

Ahora bien, de acuerdo con las subreglas jurisprudenciales señaladas en precedencia, es la parte actora quien tiene la carga probatoria de demostrar los extremos temporales que ella pretende hacer valer en juicio, razón por la cual pasaremos analizar el material probatoria por ella allegado que tenga la entidad de respaldar su dicho.

Descendiendo al caso objeto de estudio, a folio 25 del expediente reporte de semanas cotizadas en pensiones donde se constata que el señor Juan de Dios Murillo Largacha cotizó como empleador del demandante del 1 de agosto de 2010 a 31 de mayo de 2011. Lo primero que se hace necesario señalar, es que la documental aportada, únicamente indica, que el actor estuvo vinculado laboralmente con el señor Juan de Dios Murillo en las fechas reseñadas, sin que obre documental adicional, que señale o de pistas de los extremos que pretende el demandante se reconozcan. Así las cosas, corresponde analizar a esta Sala, las declaraciones recibidas en juicio.

Resulta necesario indicar, previo al análisis de la testimonial recibida en juicio, que la inconformidad planteada por el recurrente estriba en la desafortunada valoración del material probatorio por parte del juez de instancia, razón que obliga a esta Sala realizar un análisis minucioso de las declaraciones recibidas en juicio, habida cuenta que es la única prueba practicada que puede respaldar el dicho del demandante en lo que a los extremos temporales se refiere, indicándose que los testigos que acudieron a la audiencia de juicios oral, son testigos, todos, de la parte demandante.

Dentro del juicio oral se recibió el testimonio del señor Tomas Martínez, el cual afirmó que conocía al demandante desde el mes de enero año 2000 puesto que



en esa fecha ingresó a trabajar en la Estación de Servicios los Primos. Indicó que actor era el administrador de la Estación, y que él era el contador. Señaló que el demandante ganaba 300.000 mil pesos al mes, que devengó ese salario hasta la fecha que murió el señor Juan de Dios en enero de 2013, pues siempre devengó el mismo salario. Precisa que el señor Juan de Dios pagaba los salarios, pero que nunca le pagó prestaciones sociales. Reglón seguido, la juez le pormenorizó cuáles son las prestaciones sociales, a lo que respondió, que las primas si se las pagaban, unas veces si otras veces no, manifestando que él como contador dejó constancia de esos pagos, que los trabajadores de la estación firmaban planilla que en ocasiones era verbal. Expresó que el accionado no depositó cesantías en un fondo, que él le decía al señor Juan de Dios que se debían pagar, pero se pasaba por la familiaridad, pues el demandante es familia de Juan de Dios, son primos. Indicó que el difunto Juan de Dios los inscribió a la seguridad social pero la misma se pagaba de vez en cuando, pues el señor Juan de Dios lo pasaba por alto y decía que después pagaba. Manifestó que cuando falleció el señor Juan de Dios la bomba quedó sin servicio, que hasta donde conoce, que el señor Juan de Dios se murió hoy, y al día siguiente no fueron a laborar porque no siguieron más con él, pues todo quedó paralizado y eso quedó de propiedad de otro. Cuando se le preguntó sobre el extremo inicial de la relación laboral, indicó de manera automática el demandante inició a trabajar el 27 de enero de 1997, afirmando que lo sabe porque él hacía su liquidación, y él tenía que tener el historial de cada uno de ellos para poder realizarlas, precisó que la labor del demandante si se interrumpió en el año 2004, manifestando que el señor Juan de Dios estuvo preso y Carlos no trabajó hasta que él llegó nuevamente en el 2007. Cuando la juez lo interroga y le pregunta que porque recuerda de manera tan precisa la fecha de inicio de la relación de trabajo, expresa, que la recuerda, porque para hacer la liquidación necesitaba hacer la fecha exacta de cuando inició, razón por la cual la juez lo contra interroga y le pregunta que porque ahora señala que se hacían liquidaciones, cuanto anteriormente precisó que el señor Juan de Dios no pagaba prestaciones sociales, porque ahora dice que él hacía las liquidaciones, respondiendo de manera nerviosa y sin contestar la pregunta, que *“el necesitaba esa información, no se, pero él no la pago”*.

La anterior declaración resulta incoherente, evasiva y contradictoria, pues no es cierto que para hacer la liquidación de prestaciones sociales de un trabajador, por un periodo determinado se necesite saber el extremo inicial de la relación laboral, salvo que se trate de una indemnización por despido sin justa causa, concepto que el accionante con la demanda señaló que nunca se le pagó. Se contradice el deponente, cuando señala, que al demandante nunca se le pagaron prestaciones sociales manifestando posteriormente que él era el encargado de



hacer las liquidaciones de la mismas. Se contradice, cuando señala, al inicio de la declaración que el demandante siempre trabajó hasta la muerte del señor Juan de Dios, para luego señalar que en el año 2004 al 2007 interrumpió la prestación de servicios porque al señor Juan de Dios lo metieron preso, afirma conocer el extremo inicial de la relación laboral manifestando que la misma se suscitó en enero de 1997 cuando él ingresó a trabajar en el año 2000.

Lo mismo sucede con la testimonial recibida al señor José María Mina Mosquera, quien indicó que tenía una bodega cerca a la Estación de Servicio los Primos que era su cliente señalando que el accionante inició a trabajar con el difunto Juan de Dios Murillo en el año de 1997 y que finalizó la relación de trabajo en enero de 2013 cuando falleció el señor Juan de Dios, sin embargo, cuando se le preguntó, si conoce hasta cuando funcionó la Estación de Gasolina los Primos, contestó que no sabe hasta cuando funcionó, señalando que desconoce qué pasó con la estación después que el señor Juan de Dios murió; cuando insiste la juez en preguntar, por qué no sabía que pasó con la Gasolinera después de que el señor Juan de Dios murió si el testigo estaba en el mismo muelle, señaló que si siguió comprando gasolina ahí, que si siguió abierta al público, sin saber si la empresa estaba de cuenta del señor Juan de Dios o de otra persona, pero si siguieron vendiendo combustible. Reglón seguido, manifestó siguió echando gasolina de vez en cuando, pero no mucho porque él se pasó para otra bodega por que vendieron el muelle, situaciones que sucedió 4 años después de la muerte del señor Juan de Dios. Luego, y dentro de la misma declaración precisó que cuando murió don Juan de Dios el no siguió comprando ahí, razón por la cual, la juez le replica del porqué de su dicho si acaba decir que había seguido comprando. Luego manifiesta la estación siguió ahí, pero no sabe si continuó el demandante trabajando, luego la juez le pregunta si después que murió el señor Juan de Dios el señor Carlos Andrés Murillo siguió laborando, contestando que sí, cuando con antelación había sostenido, que la relación de trabajo con el demandante se terminó el día en que el señor Juan de Dios murió. Finaliza su declaración expresando que no sabe cuánto ganaba el actor, desconociendo si le pagaron prestaciones sociales y la seguridad social.

En vista de todo lo anterior, nada hay que reprochar de la valoración que hizo la Juez de primera instancia sobre los testigos de la parte demandante, pues de acuerdo con lo reseñado, sus declaraciones no son nada creíbles, son totalmente contradictorias, no son espontaneas, observándose inclinación por favorecer las pretensiones del actor, sin que se haya establecido la ciencia de sus dichos, careciendo de relevancia probatoria.



Por todo lo anterior, teniendo en cuenta que nada se puede extraer, ni concluir de las testimoniales recibidas en audiencia de juzgamiento, y siendo el reporte de semanas cotizadas por el actor la única prueba, a través de la cual, se puede concluir los extremos temporales, como bien los sostuvo la primera instancia, esta Sala confirmará la sentencia de primera instancia en los que a los extremos de la relación laboral se refiere.

De otro lado, en lo que respecta a al monto del salario devengado, aduce la parte accionante que el monto que devengó el accionante durante la relación laboral fue de \$300.000 y no como lo aseveró la a quo de 1 SMLMV, indicando que la juez de instancia erró en la valoración probatoria.

Descendiendo al caso objeto de estudio, teniendo en cuenta la falta de entidad probatoria de las testimoniales recaudadas, es el reporte de semanas cotizadas la única prueba, a través de la cual, se puede concluir el salario devengado por el demandante donde se refleja que el demandante cotizaba a la seguridad social en pensiones con base en 1 SMLMV. En vista de lo anterior, resulta necesario acotar, que si bien, el reporte de semanas cotizadas no tiene la entidad probatoria de comprobar el monto salarial devengado por el accionante, debido a la ausencia de material probatorio, y teniendo en cuenta que se presume el salario mínimo, sea que se acogiera la primera instancia al salario base cotizado para pensiones, o a la presunción de devengarse el salario mínimo, no se variaría la decisión adoptada por la primera instancia de tener que él accionante, durante la relación laboral declarada, devengó el salario mínimo.

Los demás aspectos de la primera instancia no fueron materia de reproche, razón por la cual la Sala confirmará la decisión de primera instancia.

6. COSTAS

Para culminar, esta colegiatura impondrá el pago de costas en esta instancia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa al trámite laboral, toda vez que el recurso no resultó próspero. Como agencias en derecho en segundo grado, se fija la suma de medio salario mínimo legal vigente, a cargo de la demandante de acuerdo con las tarifas fijadas en el ACUERDO No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

DECISIÓN



En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura del día treinta (30) de agosto del año dos mil diecinueve (2019), por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante. Se señalan como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

ebdc64730d4f63f01e543ee019205dc5e9c33b037c440bb734f0890f5a62055a

Documento generado en 13/08/2020 07:36:46 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente**

**SENTENCIA NO. 113
APROBADA EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020)

Radicación N°. **76-520-31-05-003-2017-00273-01**. Sustitución pensional. Proceso Ordinario Laboral de **AMALIA ROSERO GUERRERO** contra **COLPENSIONES**.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la corporación a resolver el grado jurisdiccional consulta de la sentencia proferida en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira, Valle, el día ocho (8) de agosto del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

1.- ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

La señora AMALIA ROSERO GUERRERO demandó a COLPENSIONES, pretendiendo que se reconozca pensión de sobreviviente en calidad de compañera supérstite del señor NORBERTO BRAVO a partir del 2 de noviembre de 2015, de igual manera solicitó se condene al pago de las mesadas atrasadas, junto con los intereses moratorios, al pago del reajuste e imponer condena en costas procesales.

En apoyo de los anteriores pedimentos adujo en la secuencia fáctica de la demanda que el señor Norberto Bravo falleció el 2 de noviembre de 2015, que



convivió en el mismo techo de forma permanente desde el 2001 con al demandante, afiliándola a salud, pues dependía económicamente de él. Señala que el 11 de noviembre solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la sustitución pensional, solicitud que fue negada. Asegura, que el difunto inició proceso judicial para el reconocimiento del 14% por persona a cargo en razón de su compañera Amalia Rosero Guerrero, decisión que en primera y segunda instancia le resultó favorable, razón por la cual Colpensiones, acatando la orden judicial, emitió acto administrativo cumpliendo al orden judicial, ordenándose el pago del retroactivo pensional por Colpensiones a la accionante en calidad de única heredera.

1.2. Contestación de la demanda.

A su turno, la apoderada judicial de la accionada, formuló oposición a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito denominada inexistencia del derecho reclamado, prescripción y buena fe. Como argumentos de su defensa aduce que la accionante no logro acreditar los requisitos que la hacen acreedora de la pensión solicitada, debido a que no logró acreditar la convivencia de 5 años anteriores al fallecimiento exigida por la ley, razón por la cual resulta improcedente las pretensiones de la demanda.

1.3. Sentencia de primer grado.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira, Valle, mediante fallo proferido en audiencia pública verificada el 8 de agosto de 2019, condenó a la accionada de las pretensiones de la demanda considerando, que se pudo concluir que el señor Norberto Bravo tenía la calidad de pensionado por vejez desde 1997 y mantuvo hasta su muerte una relación sentimental de convivencia bajo el mismo techo conformando un hogar con la señora Amalia Rosero durante por lo menos 12 años con anterioridad al fallecimiento y al menos hasta su ocurrencia lo que se desprende de todo el material probatorio. En cuanto a la excepción de prescripción no hay mesada pensional alguna que se encuentra cobijada bajo el fenómeno de la prescripción por lo que se le deben las mesadas pensionales desde la muerte del señor Norberto Bravo. En cuanto a los intereses moratorios, considerò que no se demostró razón alguna que sustente el no pago por lo que debe pagar por la mora a partir del 11 de marzo de 2016, es decir, al vencimiento de los 4 meses.

Ninguna de las partes presentó inconformidad con el fallo de primer grado, remitiéndose el expediente para que se surta el grado jurisdiccional de consulta



1.4. Trámite de segunda instancia.

Admitido el grado jurisdiccional de consulta, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual la parte demandante reiteró que la actora convivió con el causante aproximadamente 14 años; reposa dentro del expediente el formato de novedades de la EPS donde se señala como beneficiaria AMALIA en su calidad de compañera permanente, así mismo, se encuentra la declaración de convivencia suscrita ante Notaria entre el pensionado fallecido y la actora. Refiere que dentro del plenario se encuentra la resolución emitida por la entidad demandada en el cual reconoce el retroactivo del incremento pensional del 14% por compañera permanente a cargo.

Además, sostuvo que los testimonios y el interrogatorio de parte rendido por la demandante dan fe de la convivencia entre el causante dentro de los últimos 5 años anteriores de su deceso.

Por su parte la apoderada judicial de la demandada señaló que la señora AMALIA ROSERO GUERRERO no tiene derecho a la prestación que reclama por cuanto no logró demostrar con prueba siquiera sumaria la convivencia que alega haber tenido con el causante, por lo menos los 5 años anteriores a su deceso, tal y como reza el artículo 13 de la ley 797/2003 literal a, además resaltó que las pruebas presentadas y practicadas en juicio como la de los testigos no fueron claras, espontáneos, coherentes y concisos, en sus declaraciones y por lo tanto no se logró probar dicha convivencia de la pareja.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales.

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo. No observándose causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

2. Competencia de la Sala.

Respecto a la decisión de primera instancia las partes guardaron silencio por lo que esta superioridad asume el conocimiento del proceso por vía del grado jurisdiccional de consulta en la forma ordenada por el artículo 69 del CPL toda



vez que fue adversa a la entidad de seguridad social sobre la cual la Nación es garante.

3. Problema jurídico.

No es materia de discusión dentro de la referencia la condición de pensionado del causante señor Norberto Bravo, condición que ostentaba el 2 de noviembre de 2015, momento de su fallecimiento. Luego entonces, teniendo en cuenta el litigio propuesto, corresponde determinar a esta Sala si la demandante Amalia Rosero Guerrero demostró la condición de beneficiaria de la pensión de sobreviviente en calidad de compañera permanente del señor Norberto Bravo.

De la misma manera corresponde analizar, si procede el pago de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así como si procede la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad accionada?.

4. Tesis.

La Sala desde ya advierte que la decisión de primer grado será confirmada, teniendo que la demandante demostró la condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del pensionado fallecido señor Norberto Bravo.

5. Argumentos de la decisión.

La figura de la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad proteger al grupo familiar del pensionado o afiliado de contingencia de la muerte del último. Es decir, en una norma laboral protectora de la familia que dependía de ese pensionado o trabajador activo, para que los efectos de su ausencia sean menos agresivos.

La jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido de manera pacífica que la pensión de sobrevivientes se rige por el precepto vigente al momento de la fecha del fallecimiento del pensionado u afiliado, así lo reitero en sentencia SL450 de 2018¹ que trajo a colación los argumentos de la SL10146 de 2017.

En primer lugar, se advierte que como el señor Norberto Bravo falleció el 2 de noviembre de 2015 (folio 2 del expediente), siendo la norma aplicable es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 de

¹ SL450 del 28 de febrero de 2018, rad. 57441. M.P. Rigoberto Echeverri Bueno
Proceso Ordinario Laboral
Radicación No. 76-520-31-05-003-2017-00273-01
Demandante: AMALIA ROSERO GUERRERO
Demandando: COLPENSIONES



2003, que dispone que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: “a) *En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte (...)*”

5.1. Convivencia como requisito para acceder al derecho pensional.

Respecto de la convivencia que da lugar al derecho a la pensión de sobrevivientes, ha entendido la Corte que es aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado» (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605 SL1399-2018, 13 de abril de 2018).

Finalmente la Corte, en la sentencia citada SL1399-2018 del 13 de abril de 2018, para referirse a cuales relaciones están amparadas por la pensión de sobrevivientes precisó que se excluyen “*los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida*”; pero igualmente aclaró que la convivencia debe ser evaluada de acuerdo con las peculiaridades de cada caso, dado que pueden existir eventos en los que los cónyuges o compañeros no cohabiten bajo el mismo techo, en razón de circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, lo cual no conduce de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja si notoriamente subsisten los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente física y carnal de compartir el mismo domicilio.

Caso concreto.

Descendiente al caso bajo estudio, se tiene que no existe controversia sobre los hechos relativos a que el señor Norberto Bravo ostentaba la calidad de pensionado del Instituto de Seguros Sociales, mediante Resolución No. 2818 de 1997 (fl. 36).



Al amparo de dicha premisa, se analizarán las probanzas allegadas, por las partes: A folio 5 del expediente se encuentra declaración juramentada para fines extraprocesales, recibida en la Notaria 4º de Palmira el 7 de mayo de 2009, a través de la cual el difunto Norberto Bravo y Amalia Rosero manifestaron bajo la gravedad de juramento que conviven en unión libre bajo el mismo techo hace 8 años que han vivido juntos todos estos años compartiendo mesa, techo y lecho de manera ininterrumpida, que quien vela por el sostenimiento de la señora Amalia es el señor Norberto proporcionándole todo lo necesario para la subsistencia diaria.

A folio 6, reposa el formato único de afiliación e inscripción a la Nueva EPS del Instituto de los Seguros Sociales, donde señala el causante que la beneficiaria es la señora AMALIA ROSERO GUERRERO.

A folios 8 a 10 del cuaderno 1, se encuentra Resolución N°134026 del 5 de mayo de 2016, emitida por Colpensiones, luego de la solicitud reconocimiento pensional por parte de la accionante el 11 de noviembre de 2015, a través se le negó el reconocimiento pensional a la señora Amalia Rosero.

A folios 8 a 10 del cuaderno 1, se encuentra Resolución N°134026 del 5 de mayo de 2016, emitida por Colpensiones, luego de la solicitud reconocimiento pensional por parte de la accionante el 11 de noviembre de 2015, se le negó el reconocimiento pensional a la señora Amalia Rosero.

A folio 17 del cuaderno 1, se encuentra Resolución N°238118 de 16 de agosto de 2016, emitida por Colpensiones, a través de la cual se le reconoce a la señora Amalia Rosero Guerrero, beneficiaria del señor Norberto Bravo y se le reconoce un pago a herederos, luego que reconociera al interfecto vía judicial un incremento pensional.

La documental recaudada dentro del debate procesal, se extrae que la accionante y el fallecido convivieron por más de 12 años, antes de su fallecimiento, tal como consta en la declaración juramentada suscrita por el difunto Norberto Bravo, donde manifiesta, que a la fecha de la declaración extra proceso (año 2008) convivía en unión libre bajo el mismo techo hace 8 años con la señora Amalia Rosero. Respaldando su dicho el formato de novedades del sistema de salud, donde se registra como beneficiaria de salud en calidad de compañera a la señora Amalia Rosero desde el año 2009.



Por su parte de la prueba testimonial practicada a los señores Juan Olimpo Bravo López, Carlos Julio Cañar y Jose Romeiro Henao, se concluye que el difunto y la señora Amalia convivieron como marido y mujer al menos los 12 años anteriores a la muerte del señor Norberto Bravo, que la relación inició cuando ellos vivían el barrio el Municipal de Palmira, siendo el señor Norberto Bravo inquilino de la señor Amalia, para luego mudarse al barrio Zamora de la Ciudad de Cali donde ya vivían solamente ellos dos, puesto que cuando vivían en el barrio el Municipal convivían con más personas. De manera univoca relataron que ellos dormían en la misma habitación, que ellos se presentaba como pareja, que quien sostenía económicamente la relación era el fallecido, pues la señora Amalia ejercía las labores del hogar, que cuando se enfermó el señor Norberto quien estuvo al tanto de sus condiciones de salud fue la señora Amalia.

Es de anotar que las declaraciones de los testigos resultan coherentes, uniformes unas con otras, pormenorizadas, indicándose las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la relación sentimental, el modo como convivió la pareja los 12 años posteriores a la muerte del causante, señalando de manera precisa situaciones tales como: composición del núcleo familiar; como se conoció la pareja; donde, cuando y como murió el señor Norberto; los roles dentro de la pareja de cada uno de ellos; ingresos económicos; enfermedad causa del fallecimiento. Situaciones que solo debían conocer personas que tuvieron una relación cercana con la pareja.

Valoradas las pruebas en conjunto, se colige; como lo realizó la primera instancia; que la señora Amalia Rosero Guerrero, en su condición de compañera permanente, tienen derecho a disfrutar de la pensión de sobrevivencia originada ante el fallecimiento del pensionado Norberto Bravo, por haber convivido por más de 12 años y hasta el momento de su óbito, tal y como lo señalaron las pruebas recaudas dentro del plenario.

Prescripción.

En lo que tiene que ver con la prescripción de las mesadas pensionales, debe decirse que el cómputo trienal debe contarse desde la presentación de la reclamación administrativa atendiendo que la actora el 11 de Noviembre de 2015 instauró solicitud de prestación económica por muerte ante Colpensiones de acuerdo a la documental visible a folio 18 del expediente cuando la misma entidad reconoce la fecha de la reclamación. Desde esta perspectiva, teniendo en cuenta que el señor Norberto Bravo falleció el 2 de noviembre de 2015, interrumpiéndose el compute de la prescripción con la reclamación administrativa y la demanda fue presentada el 14 de junio de 2017 (fl. 86 del



expediente), ninguna de las mesadas pensionales causadas desde el fallecimiento del señor Norberto se encuentran prescritas, tal cual los sostuvo la primera instancia.

Intereses moratorios.

Respecto a los pretendidos intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, precisa la Sala que su imposición debe hacerse desde el momento en el que vence el plazo legal para que la entidad de seguridad social otorgue el derecho pensional cuando se está frente a una sola petición de reconocimiento de la prestación. Cuando un afiliado se ve obligado a solicitar el derecho varias veces, por negligencia del ente administrador, en este caso la mora se causa, luego del vencimiento del plazo para responder contado desde la primera solicitud CSJ SL10022-2015, SL5577 de 2018. En el mismo sentido, la Corte en la sentencia SL4980-2019 rad ° 70411, preciso que habrá retardo por parte de la entidad competente para el reconocimiento y pago de la pensión, **cuando presentada la solicitud de manera completa**, no se dé respuesta de fondo, en el término establecido por la normatividad, de manera que si la negativa obedece a documentación incompleta o cuando no se acredita ante la administradora el correspondiente derecho, no puede hablar de mora.

El aquo en la sentencia de primera instancia consideró procedente el pago de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indicando que los intereses comienzan a correr a partir del cuarto mes desde la reclamación de la pensión vía administrativa, al considerar que ese es el plazo que estipula la Ley para el reconocimiento pensional, resolviendo que los intereses correrán desde el 12 de marzo de 2016.

Al respecto, resulta necesario recordar, lo que el artículo 1 de la ley 717 de 2001, señala sobre el plazo de reconocimiento de la pensión de sobreviviente en sede administrativa, indicando: *“El reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho.”* Se confunde la primera instancia al señalar el término de 4 meses a partir de la reclamación administrativa como el término a partir del cual comienzan a correr los intereses de mora, pues ese es el término que corre para el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de entidad de previsión social, constatándose con la norma transcrita que el término para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente es de dos meses desde la interposición de la solicitud de reconocimiento. Así las cosas, solicitado el reconocimiento pensional el 11 de



noviembre de 2015(fl. 8 del expediente), tenía Colpensiones hasta el 10 de enero de 2016 plazo para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, generándose a partir del 11 de enero de 2016 intereses de mora, en razón de la negativa de reconocimiento. Por todo lo anterior, se modificará el numeral 4 de la parte resolutive de la sentencia dentro de la referencia, indicándose que los intereses moratorios corren a partir de 11 de enero de 2016.

Descendiendo al caso objeto de estudio, no obra probanza alguna dentro del plenario, que respalde la negativa de Colpensiones del derecho pensional a la señora Amalia Rosero Guerrero, resultando contradictorio con sus propios actos tal conducta, luego que mediante Resolución N°238118 de 16 de agosto de 2016, se reconociera por Colpensiones, a la hoy demandante, como única beneficiaria de un retroactivo pensional por incremento de la mesada del 14% que causó en vida el señor Norberto Bravo, en calidad de heredera, razón suficiente para confirmar la decisión de instancia de condenar a los intereses moratorios del 141 de la Ley 100 de 1993.

Mesada pensional, retroactivo pensional.

Teniendo en cuenta que mediante Resolución No. 2818 de 1997 (fl. 36), expedida por el extinto ISS se le reconoció al señor Norberto Bravo una pensión en cuantía de 1 SMLMV, en igual cantidad se le reconocerá a al demandante el derecho pensional. De la misma manera, teniendo en cuenta lo ordenado por el artículo 283 del CGP, la condena en concreto del retroactivo pensional junto con los intereses de mora, se liquidará hasta la fecha de esta providencia judicial.

Debido a lo anterior se pagará a favor de la señora Amalia Rosero, por concepto de mesadas pensionales atrasadas, más las dos mesadas adicionales de junio y diciembre causadas desde el 2 de noviembre de 2015 hasta el 30 de junio de 2020 la suma \$71.914.118,76, más los intereses moratorios en la forma indicada por el juez de primera instancia, que se liquidarán al momento en que se efectúe el pago.

Costas.

Para culminar, esta colegiatura no impondrá el pago de costas en esta instancia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa al trámite laboral, toda vez que se conoció en esta instancia en el grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN:

Por las razones sustentadas el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**



JUDICIAL DE BUGA, en SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia N° 82 de 8 de agosto de 2019 emitida por el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Palmira, objeto de grado jurisdiccional de consulta, procediéndose actualizar la condena establecida en el numeral 3° el cual quedará así: *“por concepto de mesadas pensionales atrasadas, más las dos mesadas adicionales de junio y diciembre causadas desde el 2 de noviembre de 2015 hasta el 30 de junio de 2020 la suma \$71.914.118,76.”*

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado
Salvamento parcial



Firmado Por:

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

0d6682b57ea7047e28c4c2268278721775e78780ab9f16f7062c424be27ecd9a

Documento generado en 13/08/2020 07:37:11 a.m.

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL

Salvamento parcial de voto
CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR.

Radicación: 76520310500320170027301
Demandante: AMALIA ROSERO GUERREO
Demandado: COLPENSIONES-

Si bien comparto la motivación expuesta dentro del proveído de la referencia, de forma respetuosa me permito disentir parcialmente frente a la conclusión expuesta por la Sala en la resolución de la liquidación de los intereses moratorios regulados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993. En efecto en artículo 141 de la Ley 100 de 1993 indica que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales se deberá cancelar la tasa máxima de interés moratorio vigente al momento que se efectúe el pago sobre el importe de la obligación, sin embargo por integración normativa y ante la necesidad de un mayor detalle para efectuar la liquidación del interés moratorio es de mencionar el artículo 23 de la Ley 100 de 1993, cuando los intereses moratorios se liquidan a favor del fondo de reparto correspondiente o cuentas individuales de ahorro por mora en el pago de cotizaciones, este artículo refiere que tal interés será igual al que rige para el impuesto de renta y complementarios.

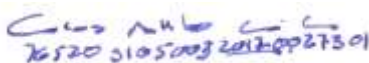
Con lo anterior se genera una diferencia en los resultados de cada forma de liquidación, la del interés moratorio para el impuesto de renta y complementarios, con las modificaciones del artículo 635 del Estatuto Tributario (últimas modificaciones por los artículos 141 Ley 1607 de 2012 y 279 de la Ley 1819 de 2016, menos 2 puntos), en donde, en síntesis, conforme Circular Externa de la DIAN No. 003 de 2013, puede describirse, así:

“De acuerdo con lo establecido en la citada norma, para calcular los intereses de mora se debe tomar la tasa de usura certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia para la modalidad de crédito de consumo y dividirla en 366 días, causando los intereses de mora diariamente con la tasa de interés vigente de cada día de retardo en el pago, de tal forma que el interés total es igual a la sumatoria de los intereses de mora diarios causados”

Sobre este particular considero que sobre lo no resuelto en cuanto a la metodología de liquidación de intereses moratorios fijada en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 es apropiado validar la remisión a la regulación de la liquidación del impuesto de renta y complementarios. Si bien existe el postulado que sea el interés vigente al momento del pago de la suma o saldo adeudado, esta no es la única interpretación posible, pues también y de acuerdo a la variación en la forma de liquidación de los intereses moratorios sobre tributos, a los que también remite la Ley 100 de 1993 (art. 26), bien puede concluirse que el momento de incorporación de la tasa de interés moratorio vigente corresponde al momento en que el pago debido entra y continua en mora, con lo cual ninguna de las partes podría tener por base el interés vigente de un trimestre o mes para aplicarlo en forma retroactiva a la totalidad del saldos adeudados para fechas en que este no rigió tal realidad económica.

Consideración económica que a nivel jurídico se encuentra solventada en las facultades otorgadas a la Superintendencia Financiera de Colombia para certificar el interés en las modalidades de crédito de consumo (art. 635 E.T.) y el uso que de este se hace para la respectiva tasa de interés moratorio.

En cuanto a la incidencia de la mesada adicional, me permito manifestar que incluso frente a la pensión de sobrevivientes por fallecimiento de pensionado, regida bajo Ley 100 de 1993, la que tiene por principio los presupuestos cumplidos del artículo 46 de la misma como un acápite para su estructuración, pero no la asemejan a la pensión de vejez, en forma idéntica para otra persona como es el beneficiario, la causación de la pensión de sobrevivientes cobra vigor según la existencia de los respectivos beneficiarios, compañera o cónyuge que cumplen requisitos de convivencia, parentesco y/o dependencia económica en los términos del artículo 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, premisa de estructuración en requisitos distintos por adición a los requeridos para la pensión que disfrutara la persona fallecida, que en conjunto con el inciso 8º del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 2005 conlleva en no acompañar la conclusión mayoritaria en el número de mesadas pensionales, consideró las correspondientes a trece por año, salvo la exclusión del párrafo transitorio 6º para aquellas causadas antes del 31 de julio de 2011 en cuantía inferior a 3 SMMLV.



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR
Magistrado



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente**

**SENTENCIA NO. 114
APROBADA EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

REF: Proceso Ordinario Laboral promovido por ABRAHAN GIRON NAZARITH en contra de COLPENSIONES RAD.: 76-520-31-05-003-2018-00501-01.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala Tercera de Decisión Laboral a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira - Valle, el día catorce (14) de noviembre del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda.

El demandante por medio de apoderado judicial formuló demanda ordinaria laboral de única instancia contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a fin de obtener con sus pretensiones el reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por tener cónyuge a cargo, junto con el retroactivo.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que mediante Resolución No. 03817 del 2006 se le reconoció pensión de invalidez.

Indicó que el día 10 de mayo de 1986 contrajo matrimonio con la señora MARIA DOLLY NUÑEZ ROJAS, y de dicha unión tuvieron a una hija quien es mayor de edad. Que la señora MARIA DOLLY NUÑEZ ROJAS depende económicamente de él, que no se encuentra pensionada y que en razón del estado de invalidez del actor debe estar tiempo completo a su cuidado.



Enunció que presentó derecho petición ante COLPENSIONES, solicitando el reconocimiento y pago del incremento del 14%, derecho que fue negado mediante radicado No. 2018-6225613, señalando que Ley 100 de 1993 no contempla los incrementos pensionales por persona a cargo.

1.2. Contestación de la demanda.

Admitida la demanda originaria por Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira – Valle, y notificado en debida forma el auto que así lo dispuso, la entidad demandada contestó aceptando los hechos 1°, 2° y 3° de la demanda, sobre el restante indicó no constarle; se opuso a la totalidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de fondo: “inaplicabilidad de una norma derogada, inexistencia de la obligación y prescripción”. Como fundamento de su defensa precisó que con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se derogaron todos los regímenes pensionales anteriores al 1 de abril de 1994, entro ellos los incrementos pensionales, y en ocasión a que la pensión del actor le fue reconocida con posterioridad al 01 de abril de 1994 no tiene derecho.

1.3. Sentencia de primer grado.

El día 14 de noviembre de 2019, el ad-quo profirió sentencia en donde absolvió a la entidad demanda de las pretensiones incoadas, declarando probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, toda vez que al actor se le reconoció la pensión de invalidez con base en la Ley 100 de 1993 y no con fundamento en el Decreto 758 de 1990.

1.4. Trámite de segunda instancia

Admitido el grado jurisdiccional de consulta, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual la parte demandante insistió que dentro del juicio fue demostrada la dependencia económica para acceder al incremento solicitado.

Por su parte, la apoderada judicial que defiende los intereses de la entidad sostuvo que los incrementos solicitados se encuentran derogados ya que la pensión fue reconocida con posterioridad al 01 de abril de 1994.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo. No observándose causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.



2. Competencia de la Sala

Conoce la Sala el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante al ser la decisión proferida en única instancia, totalmente adversa a sus pretensiones, lo que otorga competencia plena a la Sala en orden a determinar si la decisión de única instancia se emitió ajustada a derecho.

3. Problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar, ¿Si se demostró dentro del juicio oral que al señor ABRAHAN GIRON NAZARITH le asiste el derecho al incremento pensional por tener compañera permanente a cargo?

4. Tesis de la sala

La Sala confirmará la decisión proferida por la primera instancia, por considerar que al demandante no le asiste el derecho al reconocimiento del incremento pensional del 14% por no adquirir la pensión de invalidez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990.

5. Argumentos

Vigencia del incremento por persona a cargo - requisitos para tener derecho al incremento pensional artículo 21 acuerdo 049/90.

Se ha discutido por la jurisprudencia Nacional el tema de la vigencia de los incrementos luego de la expedición de la ley 100 de 1993. En línea constante de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha sostenido que el incremento por persona a cargo consagrado en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, mantuvo su vocación de permanencia aún para las pensiones que fueron otorgadas bajo la vigencia de la Ley 100 de 1993 en aplicación de la transición prevista en su artículo 36. Lo anterior, fue fijado por la Corte en providencias CSJ SL, 27 julio 2005, radicación 21517, CSJ SL, 5 diciembre 2007, radicación 29741 y CSJ SL, 10 agosto 2010, radicación 36345, SL942-2019 Radicación n.º 65842 y SL3100-2019, Radicación n.º 52502, precisando la Sala que se trata de una posición uniforme contenida en más de tres decisiones de la Corte, que constituyen doctrina probable y que se acoge en su integridad por parte de la Corporación. Recientemente, la Corte Constitucional en sede de revisión, específicamente en la SU 140 DE 2019, por mayoría de votos, cambió la tesis para argumentar que los incrementos no se encuentran vigentes luego de la expedición de la ley 100. Frente a dos posiciones jurisprudenciales, la Sala continúa acogiendo la de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que la ley 100 no implicó una derogatoria integral del acuerdo 049 de 1990

Pues bien, el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990 reglamenta los incrementos de las pensiones, señalando que las pensiones mensuales de vejez o invalidez se incrementarán en un 14% y 7% sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y



no disfrute de una pensión, pero es el artículo siguiente, que establece la naturaleza de los incrementos pensionales, los cuales “no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez.....y el derecho a ello subsiste mientras perduren las causas que le dieron origen”.

En últimas, para acceder al beneficio del cónyuge a cargo, que es el incremento que se reclama en este proceso, se debe acreditar entonces los siguientes requisitos:

1. Ser el demandante pensionado por vejez o invalidez en aplicación directa o por transición del acuerdo 049 de 1990.
2. Que su cónyuge o compañera o compañero permanente dependa económicamente del pensionado
3. Que su cónyuge o compañero o compañera permanente no disfrute de una pensión.

6. Caso concreto

Dentro del sub examine, está claro que la controversia se contrae a establecer si el señor ABRAHAN GIRON NAZARITH posee el derecho a que su pensión de invalidez sea incrementada en un 14%, y si procede el retroactivo.

Ahora bien, acorde a las pruebas recaudadas se tiene que el señor ABRAHAN GIRON NAZARITH ostenta la calidad de pensionado conforme a la Resolución No 03817 de 2006 a través de la cual COLPENSIONES reconoció la pensión de invalidez de origen de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993, visible a folios 5 al 6.

De este modo, es evidente que al actor se le reconoció el derecho pensional de invalidez, al verificarse el cumplimiento de los requisitos contemplados para tal fin en los artículos 39 y 41 de la Ley 100 de 1993, mas no en el Acuerdo 049 de 1990 o con fundamento en el Régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo tanto, no cumple en consecuencia con el primero de los requisitos, toda vez que la pensión no fue reconocida con sustento en las referidas normas.

En virtud de lo anterior, concluye la Sala que no resulta procedente el análisis de los demás requisitos establecido en la ley para acceder a la pretensión incoada por el actor, determinándose que el señor ABRAHAN GIRON NAZARITH no tiene derecho a que su pensión sea incrementada sobre el 14% de un salario mínimo legal vigente, asistiéndole razón al juez de primera instancia, por tanto, debe CONFIRMARSE la sentencia del día catorce (14) de noviembre del año dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira – Valle.

DECISIÓN



Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del día catorce (14) de noviembre del año dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira, objeto de grado jurisdiccional de consulta, por las consideraciones esbozadas en líneas precedentes.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

2ac19dea9d3654b92fb0c6b0a9f5ec633921e8355d7902f90324829c35e19820

Documento generado en 13/08/2020 07:37:59 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente**

**SENTENCIA NO. 115
APROBADA EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

REF: Proceso Ordinario Laboral de LUZ MARY GARCIA contra MARTHA AMINTA MENDOZA. RAD.: 76-520-31-05-003-2017-00048-01
--

OBJETO DE LA DECISION

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida en audiencia pública celebrada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira – Valle, el día quince (15) de julio del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

La demandante interpuso en nombre propio demanda ordinaria laboral de primera instancia contra MARTHA AMINTA MENDOZA a fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre el 22 de enero de 2016 hasta el 13 de septiembre del mismo año, consecuentemente se le cancele las acreencias laborales a la que hubiere lugar como: las diferencias del salario mínimo legal, prestaciones sociales, auxilio de transporte, indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del C.S.T, indemnización por despido injusto del artículo 64 del C.S.T y el pago de aportes a la seguridad social.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que celebró contrato verbal de trabajo con la señora MARTHA AMINTA MENDOZA el día 22 de enero de 2016 para desempeñar oficios domésticos en la residencia de la demandada, y el cuidado de la madre de la misma, que su jornada era de lunes a sábados, incluyendo festivos de 7 am a 3 pm, devengando un salario de \$ 200.000 quincenales sin el pago del auxilio de transporte.



Enunció que el día 13 de septiembre de 2016 finalizó la relación laboral por parte de la demandada, toda vez que le indicó que no volviera al trabajo, ya que no la necesitaba.

Que durante el vínculo laboral la demandada no le pagó prestaciones sociales, no la afilió al sistema de seguridad social, y percibió un salario inferior al mínimo legal vigente.

1.2. Contestación de la demanda.

Admitida la demanda originaria por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira – Valle, y notificado en debida forma el auto que así lo dispuso, la demandada ejerció su derecho a no contestar la demanda.

1.3 Sentencia de primer grado

Mediante sentencia de 1 de febrero de 2018 el Juez Tercero Laboral de Palmira absolvió a la parte demandada de todas las pretensiones incoadas por la señora LUZ MARY GARCIA, toda vez que la parte demandante no aportó suficiente material probatorio para demostrar la relación laboral alegada, y remitió el proceso en consulta.

El Tribunal Superior de Buga mediante auto del 15 de mayo de 2018 declaró la nulidad de lo actuado a partir del auto que fijó fecha para la audiencia en el proceso de única, al considerar que hubo indebida notificación de la parte demandada.

Una vez renovado el trámite, el Juzgado profirió nueva sentencia el 15 de julio de 2019, absolviendo a la demandada de todas las pretensiones, por considerar que la parte demandante no acreditó el contrato de trabajo.

1.4. Trámite en segunda instancia

Admitido el grado jurisdiccional de consulta, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, sin embargo, las partes guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales.

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo. No observándose causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.



2. Competencia de la Sala.

Conoce la Sala el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante al ser la decisión proferida en primera instancia, totalmente adversa a sus pretensiones, lo que otorga competencia plena a la Sala en orden a determinar si la decisión de primera instancia se emitió ajustada a derecho.

3. Problema jurídico.

Le corresponde determinar a la Sala si se demostró dentro del juicio oral la existencia de un contrato de trabajo entre la señora LUZ MARY GARCIA y MARTHA AMINTA MENDOZA, de resultar afirmativo, establecer si adeuda dinero por concepto salarios, prestaciones sociales, y las indemnizaciones a la que hubiere lugar.

4. Tesis.

La Sala confirmará en su integridad la sentencia proferida por la primera instancia, teniendo en cuenta que la parte accionante no demostró los hechos objeto de sus pretensiones.

5. Argumentos de la decisión.

5.1 Principio de la primacía de la realidad – contrato de trabajo.

Atendiendo que el presente proceso llegó a esta Sala de Decisión en cumplimiento del grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante, la Sala centrará su análisis en el objeto materia del litigio, que gira en torno a determinar la existencia de un contrato de trabajo entre las partes enfrentadas y en caso de que el mismo quede demostrado, estudiar la procedencia de las acreencias laborales reclamadas.

Reza el ordinal 1° del artículo 22 del C. S. T. que “contrato de trabajo es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración”.

Del referido texto se desprende, y así lo consagra el artículo 23 de la misma obra, que para predicar la existencia del contrato de trabajo se requiere la concurrencia de los siguientes elementos: a) la actividad personal del trabajador, realizada por sí mismo; b) La continuada dependencia o subordinación del trabajador respecto al empleador y c) un salario.

Por su parte el artículo 24 del C.S.T. tiene establecido que al trabajador le basta con demostrar la prestación personal del servicio, y los extremos personales para presumir que esa relación estuvo regida por un contrato de trabajo correspondiéndole al empleador que pretenda exonerarse de esa presunción demostrar que el contrato no fue de carácter laboral.



Sobre la aplicación del artículo 24 del C.S.T. la Sala de Descongestión laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL365 del 2019, radicación No. 5713, citando a su vez la sentencia CSJ SL4027-2017, reiteró “(...)que, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal **esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada**, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo», la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario, es decir, que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual de índole laboral”. Por lo tanto, señala la Corte, que “le corresponde al aparente empleador destruir tal presunción, mediante la acreditación de que la actividad contratada se ejecutó o realizó en forma autónoma, totalmente independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral, lo que dependerá del análisis de las pruebas del proceso.

Libre formación del convencimiento – perspectiva de género – valoración probatoria.

En lo que respecta a la valoración probatoria, el artículo 61 del Código Procesal Laboral establece la libre formación del convencimiento, señalando a su tenor literal: “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”. Lo anterior implica que el Juez al valorar la prueba, puede acudir a los criterios propios de la sana crítica y las máximas de la experiencia, fijándole a las pruebas el alcance que estime pertinente, salvo claro está, en aquellos casos en los cuales se exija prueba solemne, pudiéndose únicamente acreditar el hecho respectivo con el medio que fije la Ley, no obstante el otro componente de esta disposición predica que el juez para formar su convencimiento debe observar la conducta adoptada por las partes en el trámite litigioso.

Teniendo en cuenta que la demandante alega haber prestado el servicio en condición de empleada doméstica, debe recordar la Sala que a nivel judicial se ha reconocido la situación de vulnerabilidad del servicio doméstico y la necesidad de reconocimiento y protección del Estado, la Corte Constitucional, en la sentencia C-310 de 2007, citada en la sentencia **C 028 de 2019**, insistió en que el “*el trabajo doméstico, por sus especiales características y la situación de vulnerabilidad de quienes lo ejecutan, demanda la protección del Estado a fin de que sea reconocido legal y socialmente como una actividad laboral, merecedora equitativamente de los derechos respectivos*”

Por esa razón, es necesario analizar el asunto desde la perspectiva de género, pues a la desventaja histórica en el reconocimiento de los derechos de las mujeres dedicadas a los oficios domésticos, se suma la dificultad probatoria, teniendo en cuenta que en muchas ocasiones los testigos de la relación laboral son los mismos empleadores o su entorno familiar, lo que ameritan una flexibilización en la valoración probatoria en aplicación de la perspectiva de género, mas esa



flexibilización no implica en manera alguna exoneración de la carga probatoria, pues en todo caso, sigue siendo carga de la trabajadora demandante acreditar la prestación personal del servicio

6. Caso concreto.

Es bien sabido que cuando las partes en contienda han aportado al proceso todas las pruebas indispensables para formar la convicción del juez, es innecesario determinar sobre cuál de ellas pesaba la carga de probar los supuestos de hechos; pero la necesidad de establecerlo surge cuando han quedado hechos sin prueba o no se ha probado ninguno, porque entonces corresponde determinar, para decidir sobre las pretensiones de las partes, quien debía producirlas, si el que se limitó a afirmar su existencia o el que se redujo a negarla.

Una vez revisado el proceso, concluye este Tribunal que la decisión adoptada por el a-quo debe ser necesariamente confirmada, pues la ausencia de elementos de juicio que den certeza de los hechos que la parte actora alegó no quedaron debidamente acreditados, como para que abrieran paso al estudio de sus pretensiones, como adelante se expondrá; pues es la consecuencia lógica que ha de producirse ante el no cumplimiento de la carga procesal que le correspondía, conforme al artículo 167 CGP, aplicable por analogía al juicio laboral en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

En efecto, la norma en cita establece: “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

“Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

En cuanto al pleito en cuestión es necesario establecer si la parte demandante demostró la existencia de un contrato de trabajo a favor de la señora MARTHA AMINTA MENDOZA en los extremos temporales determinados en el libelo – 22 de enero de 2016 hasta el 13 de septiembre de 2016 -, caso en el cual se materializará lo consagrada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo.

Lo primero que precisa la Sala es que la parte demandada no contestó la demanda, conducta procesal que se valora como indicio grave en su contra, correspondiéndole a la demandante acreditar la prestación personal del servicio.

Examinado el acervo probatorio aportado por la parte actora para acreditar el derecho, logra establecer esta Sala que tal como lo dejó sentado el juez de primera instancia, en este asunto no quedó demostrada la existencia de la prestación del servicio que LUZ MARY GARCIA ejecutó a favor de MARTHA AMINTA MENDOZA, toda vez que dentro del proceso de la referencia solo obra a folio 1 como prueba documental constancia de no acuerdo conciliatorio entre las partes expedido por el Ministerio de Trabajo, prueba que no respalda las afirmaciones propuestas en el



escrito introductorio, pues la misma solo permite inferir que se agotó una etapa procesal.

Por otra parte, las pruebas testimoniales solicitadas por la demandante no fueron llevadas a cabo en la audiencia celebrada el día 15 de junio de 2019, como tampoco se pudo realizar los interrogatorios de partes, ante la inasistencia de la parte demandante y sus testigos a la audiencia.

Ahora, en este caso particular esos testimonios si se recibieron en la audiencia celebrada el 01 de febrero de 2018; los cuales pueden ser valorados, pues si bien el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga dejó sin efecto la actuación como consta a folio 30 del expediente, no es menos cierto, que las pruebas practicadas tienen validez entre quienes tuvieron la oportunidad de contradecirlas; de manera que una vez renovada la actuación de notificación, la parte demandada podía desconocer los testimonios, solicitar la ampliación de su contenido, pero con su silencio e inasistencia validó la prueba ya practicada. En esa audiencia se recibió la declaración de James Brand Lozano, quien no logró determinar a ciencia cierta la prestación personal del servicio, ya que no llegó a observar a la actora desempeñar sus labores, sólo tiene conocimiento de las funciones porque así se lo manifestó la demandante, por tanto, la versión se edifica en la propia versión de la señora Luz Mary García; no se pudo establecer los extremos temporales de la relación laboral, porque el testigo no tiene conocimiento de ello y la actora no precisó una fecha en la que terminó por primera vez la relación laboral con la señora Martha Aminta Mendoza, y cuando volvió a reanudar sus actividades con la demandada y la fecha en que finalizó el vínculo, pues aunque en el escrito introductorio la actora establece que fue para el 13 de septiembre de 2016, la misma en el interrogatorio de parte aclaró que para la mencionada fecha su jefe era la hermana de la señora Martha Aminta Mendoza, por lo cual la demandada no tiene vinculo ni obligación en el último periodo trabajado. Así mismo, no existe coherencia ni claridad en la jornada laboral, ya que el testigo enunció que era de 7 – 7:30 am a 4 pm y la demandante declaró que era de 6:30 am a 3 pm.

De este modo, solo se cuenta con un indicio grave en contra de la demandada, por la no contestación de la demanda, pues quedó establecido anteriormente, que el testigo además de ser de oídas, no ofreció claridad sobre ningún hecho de la demanda, ni siquiera por lo “oído” de la demandante; de manera que no ofrece valor probatorio significativo dentro del proceso. En estas condiciones, ni siquiera aplicando flexibilización probatoria es posible llegar a conclusión diferente, dada la poca o nula actividad probatoria de la parte demandante, debiendo confirmar la sentencia de primera instancia.

DECISION

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del quince (15) de julio de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira, objeto de grado jurisdiccional de consulta, por las consideraciones esbozadas en líneas precedentes.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12



Código de verificación:

c0fb60f4f46bd41c8dd2b369b0523a7daf5344c92a304ca972945cab555e117f

Documento generado en 13/08/2020 07:45:32 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA NO. 116
APROBADO EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

Radicación N°. 76-111-31-05-001-2017-00180-01. Proceso Ordinario Laboral de LUIS EULER RESTREPO JARAMILLO contra COLPENSIONES.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado en contra de la sentencia proferida el 6 de febrero de 2020, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buga.

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere el auto y la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

El señor LUIS EULER RESTREPO JARAMILLO demandó a COLPENSIONES para que se le reliquide la pensión, que se paguen los valores fruto de la reliquidación indexados y se condene en costas.

En apoyo de los anteriores pedimentos adujo en la secuencia fáctica de la demanda primigenia que mediante escrito presentado el 13 de julio de 2017 el demandante solicitó reliquidación de su mesada pensional; que mediante Resolución GNR 268010 de 12 de septiembre de 2016 se reliquidó la pensión de vejez del actor; que en la parte considerativa de la Resolución GNR 268010 de 12 de septiembre de 2016 se incluyen para la reliquidación del derecho pensional cotizaciones como independiente hechas en el régimen subsidiado



con un salario mínimo, razón por la cual debido a una mala información suministrada por parte de Colpensiones, se le hizo caer en error como cotizante independiente en el régimen subsidiado con el salario mínimo mensual vigente lo que afectó negativamente su mesada pensional.

Asegura que además de cotizar sin obligación y estando exonerado de hacerlo por tener casi 300 semanas en exceso, afectó su promedio de cotizaciones lo cual resulta violatorio de los derechos adquiridos y al mínimo vital móvil, lo hizo atemorizado por la información suministrada por los funcionarios de Colpensiones, cuando se le manifestó la necesidad de mantenerse activo como cotizante dentro del sistema, pues de lo contrario perdería la pensión.

1.2. Contestación de la demanda.

A su turno, el apoderado judicial de Colpensiones, formuló oposición a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito denominadas inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido, ausencia de causa para demandar e innominada. Alega la entidad que no le asiste obligación de reconocer la reliquidación, debido a que la pensión fue liquidada con la formula correcta, y tomando las semanas efectivamente cotizadas.

1.3. Sentencia de primer grado.

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buga, Valle, mediante fallo proferido en audiencia pública verificada el 6 de febrero de 2020, absolvió a la entidad demandada señalando que el demandante cumplió los 60 años en el 2005 de modo que a esa fecha adquirió el estatus de pensionado y a la misma fecha debe contar con la densidad de semanas suficientes para reclamar la pensión de vejez con arreglo al decreto 758 de 1990, como beneficiario del régimen de transición; que el actor solicita que no se tenga en cuenta las cotizaciones posteriores a 1992 y hasta el año 2006. Frente al evento de las 500 semanas al actor no se le hubiera podido reconocer la pensión pues las cotizaciones entre el 26 de noviembre de 1985 al 16 de noviembre de 2005 solo arroja la cantidad de 317 semanas, en relación con las 1000 semanas lo mismo ocurriría, dado que cuando el actor cumplió la edad de 60 años el 16 de noviembre de 2005 solo reuniría la cantidad de 883 semanas, por lo que se infiere que el demandante si requería seguir realizando cotizaciones al sistema de pensión después del 4 de febrero de 1992, pues de no haberlo hecho no tendría derecho a la prestación de la cual está gozando, tampoco demostró que se le indujo al error.



1.4. Recurso de apelación.

El apoderado judicial del demandante como argumentos de su recurso señaló que el demandante, siendo la parte más débil no tenía conocimiento de las normas y Colpensiones no hizo ninguna aclaración, ni brindó ninguna información de manera que no pudo saber, ni podía saber cuándo llegaba a las 1250 semanas por que el ISS no cumplió con la obligación de estar enviando los extractos tal como lo exige la norma, insistiendo en que si el señor hubiera tenido esa información seguramente no hubiera tenido que cotizar en exceso, aclarando que si bien al año 90 tenía la obligación de seguir cotizando en el año 2000 tenía ya las 1250 semanas, considerando que no se puede castigar al ciudadano a quien le hicieron hacer aportes adicionales desmejorando su pensión, precisando que se cotizaron como independiente en el régimen subsidiado. Insiste en que se debe aplicar la excepción de inconstitucionalidad”

1.5. Trámite de segunda instancia.

Admitido el recurso de apelación, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual el recurrente insistió en que se revoque la sentencia primigenia, como fundamentos sostuvo que el actor nació el 16 de noviembre de 1945 y para el año 1994 tenía 49 años de edad lo cual lo hace beneficiario al régimen de transición del art. 36 de la ley 100 de 1994, explicó que cotizó 1250 semanas entre el 27 de marzo de 1967 hasta el 31 de diciembre de 1999 cumpliendo con el requisito legal exigido para que le reconocieran su pensión de vejez sin necesidad de realizar más aportes.

Indicó que el desorden administrativo que caracterizó al antiguo ISS y a PROSPERAR permitieron que se hiciera un uso inadecuado de los dineros destinados a subsidiar a la población más necesitada, ellos administraban dichos recursos y tenían la base de datos con el reporte de números de semanas, por lo cual tenían el deber de asesorarlo por haber sobrepasado las 1250 semanas.

Agregó que la buena y fe del demandante y la falta de asesoría de parte de la administradora de pensiones son las causas de que recursos que no tenían por qué haber sido utilizados en una persona que ya había llegado al tope máximo de semanas y al final resultaran afectando negativamente la mesada pensional.

Por su parte la demandada señaló que al actor no le asiste el derecho deprecado, toda vez que efectuada la liquidación de la prestación con base en 1.532



semanas de cotización, con una tasa de remplazo de 90%, teniendo en cuenta el IBL correspondiente a los últimos 10 años o el de toda la vida laboral si tuviera 1250 o más semana, obteniendo una cuantía de IBL por valor de \$ 805.166, por lo tanto la liquidación efectuada por la entidad se encuentra ajustada y conforme a derecho, teniendo en cuenta que el demandante cuenta con más de 1.250 semanas cotizadas para ser liquidado con toda la vida laboral.

Explicó que el salario mensual de base se obtiene multiplicando por el factor 4.33, la centésima parte de la suma de los salarios semanales sobre los cuales cotizó el trabajador en las últimas cien (100) semanas. El factor 4.33 resulta de dividir el número de semanas de un año por el número de meses. Conforme lo anterior, dicha norma es aplicable siempre y cuando se haya adquirido el estatus en vigencia del Decreto 758 de 1990, y para el caso en concreto el demandante adquirió el estatus pensional el 16 de noviembre de 2005, es decir en vigencia del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, respecto al régimen de transición pensional, motivo por el cual no es posible acceder a la pretensión.

En cuanto a los intereses moratorios precisos que los mismo tampoco son procedentes al no existir mora en el pago de las mesadas pensionales.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales.

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo. No observándose causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

2. Competencia de la Sala.

Se ha precisado por esta Sala que la competencia del ad quem en materia del recurso de apelación, la atribuye directamente el recurrente al determinar los aspectos que no comparte del proveído impugnado, correspondiéndole al censor sustentar su inconformidad de manera que resulte clara y delimitada para la segunda instancia la temática objeto de análisis.

En el presente asunto se conoce el proceso en segunda instancia para desatar el recurso de apelación propuesto por la parte demandante.



3. Problema jurídico.

No es materia de discusión dentro de la referencia la calidad de pensionado del demandante como beneficiario del régimen de transición en aplicación del acuerdo 049 de 1990 reconociéndosele el 90% del ibl calculado con toda su vida laboral hasta la última cotización realizada en el mes de octubre de 2005.

La parte demandante pretende que se reliquide la pensión de vejez que actualmente recibe excluyendo las semanas cotizadas en el régimen subsidiado considerando que Colpensiones lo hizo incurrir en error al demandante para que cotizara semanas de más.

En este orden de ideas le corresponde a la Sala determinar si el actor tiene derecho a la reliquidación de la pensión que actualmente recibe?

4. Tesis.

Desde ya se advierte que se confirmará la decisión de instancia, teniendo en cuenta la falta de sustento probatorio de las alegaciones del demandante.

5. Argumento de la decisión

5.1 De la desafiliación del sistema y cálculo del IBL.

Respecto de la fecha a partir de la cual debe pagarse la pensión, Los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, señalan que el disfrute de la pensión comienza a partir de la desafiliación al sistema". La Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en **sentencia SL2586-2019, radicación n° 75505, reiteró que** la pensión de vejez se causa desde el momento en que se satisfacen los requisitos de ley, su disfrute inicia a partir de la desafiliación del sistema y *«para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo»*.

En la misma sentencia la Corte reiteró el criterio "que todos los aportes para pensión efectuados por el asegurado deben computarse en la liquidación, aun cuando estos se sufraguen con posterioridad al cumplimiento de los requisitos mínimos pensionales; solo si redundan en beneficio para el pensionado". Es decir, el trabajador tiene derecho a incluir en la liquidación pensional todos los tiempos aportados hasta la última cotización; regla general que se exceptúa "cuando los aportes que se hicieron luego del cumplimiento de esos requisitos



mínimos generan un desmedro del IBL, ya que en tales eventos deberán excluirse de la liquidación”:

En las sentencias SL 22630, 7 sep. 2004, reiteradas en las sentencias SL4542-2018 y CSJ SL4029-2017 la Corte respecto de las cotizaciones que se deben incluir en el cálculo del IBL precisó:

l) que cuando el afiliado ha continuado aportando al sistema general de pensiones una vez satisfechos los presupuestos legales para obtener la pensión, acorde con los fines de la seguridad social, es deber reconocer hasta la última cotización, siempre que su no inclusión conlleve una desmejora en los intereses del aportante frente al monto final de su mesada pensional.

li) Del anterior modo, si al afiliado le resulta más beneficioso que el ingreso base de liquidación se obtenga tomando sólo el promedio de lo devengado entre la fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993 y el momento en que cumpla los requisitos para la pensión, haciendo abstracción de los aportes realizados con posterioridad a dicha calenda, así debe procederse (negrilla fuera de texto).

5.2. Programa de Régimen Subsidiado de Pensiones.

El programa de subsidio de pensiones del Régimen de Prima Media está destinado a subsidiar los aportes al régimen general de pensiones de los trabajadores asalariados, independientes o desempleados del sector rural y urbano, tales como artistas, deportistas, madres comunitarias y personas con discapacidad, que ganen hasta un salario mínimo mensual y que se encuentren cobijados por el régimen subsidiado de salud o afiliados a una EPS.

Este programa cobija específicamente a madres comunitarias, desempleados, discapacitados, trabajadores independientes rurales, trabajadores independientes urbanos y concejales.

Caso concreto.

Descendiendo al caso concreto, se insiste, no es materia de discusión la calidad de pensionado del demandante como beneficiario del régimen de transición en aplicación del acuerdo 049 de 1990, tal como consta en la Resolución N°002730 de 2006 reconociéndose la pensión a partir del 16 de noviembre de 2005, en cuantía de 381.500.



A folios 5 a 7 del cuaderno 1 se encuentra Resolución N.º 268010 del 12 de septiembre de 2016 a través del cual se ordena la reliquidación de la mesada pensional del demandante en aplicación del régimen de transición con una tasa de reemplazo del 90%, teniendo en cuenta hasta la última semana cotizada en octubre de 2005 alcanzando 1532 semanas, reconociéndosele el 90% del ibl calculado con toda su vida laboral.

La parte demandante pretende que se reliquide la pensión de vejez que actualmente recibe excluyendo las semanas cotizadas en el régimen subsidiado considerando que Colpensiones lo hizo incurrir en error al demandante para que cotizara semanas de más.

A folios 9 al 12 del expediente reposa reporte de semanas cotizados en pensiones del demandante, a través del cual se constata que a partir del mes de octubre de 1997 pagó al sistema general de pensiones dentro del régimen subsidiado hasta el mes octubre de 2005.

Ahora bien, en lo que respecta a la intensión dolosa por parte de Colpensiones para que el demandante incurriera en el error de seguir cotizando al sistema de seguridad, además de la supuesta mala fe en que incurrió la entidad accionada, no existe prueba en el plenario que desvirtúe la presunción de buena fe, ni prueba de la intensión dolosa de la demandada de provocar el error del actor, argumentos insuficientes y sin sustento probatorio alguno que hace improcedente el recurso a lo que este tópico se refiere, máxime que en ningún momento se demostró que las cotizaciones que el actor realizó con subsidio al aporte se hayan realizado por imposición o sugerencia de la demandada.

De otro lado, en cuando al incumplimiento del artículo 63 de la Ley 100 de 1993, esto es el deber de enviar los extractos trimestrales al afiliado del sistema de seguridad social en pensiones de sus saldos, movimientos y tiempos cotizados, lo primero que se hace necesario resaltar es que en la demanda se omitió hacer mención alguna al hecho que se expone dentro del recurso de alzada, lo que impidió que Colpensiones se pronunciara al respecto y que ejerciera su defensa en debida forma para poder establecer, si se incurrió por parte de la accionada en la omisión de la obligación impuesta por Ley. Sin embargo, y en gracia de discusión, de existir tal omisión, no se puede omitir o no contabilizar un periodo de cotización al sistema pensional, por la consecución de tal omisión debido a que tal consecuencia jurídica no está prevista en la norma y lo que se ha aceptado jurisprudencialmente es la exclusión de las semanas cotizadas con posterioridad al cumplimiento de los requisitos para causar el derecho, que no



son otros que la edad y el tiempo de servicio, pues en todo caso la cotización a pensión antes de cumplir los requisitos no solo ampara el riesgo de vejez, sino también el de invalidez y el de muerte. En el caso concreto, se causó el derecho a la pensión el 16 de noviembre de 2005 fecha en la cual el demandante cumplió los requisitos de edad y tiempo de servicio, no registrando semanas de cotización posteriores a esa fecha, de manera que no resulta aplicable la regla jurisprudencial de exclusión de semanas.

Y es que al respecto hay que indicar, que afortunados resultan los razonamientos del A quo cuando asegura que el demandante para poder cumplir con los requisitos contemplados en el Acuerdo 049 de 1990 y así acceder a su derecho pensional debió seguir cotizando a partir del 4 de febrero del 1992.

Para finalizar, consideró la parte accionante dentro de su recurso, que no se tuvieron en cuenta las cotizaciones después del año 2000, entrando en contradicción pues dentro de sus propios argumentos señala que Colpensiones hizo incurrir en error al demandante haciéndole cotizar en el programa de régimen subsidiado desde octubre de 1997 pretendiendo que unas semanas que si se cotizaron en el programa de régimen subsidiado se tengan en cuenta y otras no, además sin señalarse, desde cuando dolosamente se le hizo caer en el supuesto error al demandante situación que impide hacer un análisis más a fondo del asunto. Se le recuerda, a la parte accionante que el derecho pensional es un derecho que es propio de la justicia rogada, esto es, que no le asiste la obligación de la entidades que hacen parte del sistema de informar, una vez el afiliado cumpla los requisitos para acceder a la pensión de vejez, que tales requisitos ya fueron cumplidos, es por ello que el artículo 31 de Ley 100 de 1993 establece que: *“la pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada, reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior.....”*

Por todo lo anteriormente expuesto, se confirmará la sentencia de primer grado, teniendo en cuenta las razones expuestas en precedencia.

COSTAS

Para culminar, esta colegiatura no impondrá el pago de costas en esta instancia, pues en todo caso se habría conocido en asunto en grado jurisdiccional de consulta a favor del trabajador.



DECISIÓN

Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buga del día seis (6) de febrero del año dos mil veinte (2020), por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA



Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

a8673e7f463360366aa723d6a5ec979de519d9f8d4960dfe84f4fd95efb817ee

Documento generado en 13/08/2020 07:46:12 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA NO. 117
APROBADO EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020)

Radicación N°76-109-31-05-001-2018-00037-01. Contrato realidad. Proceso Ordinario Laboral de JADER ALEXIS ARIZALA contra COOPERATIVA INTERSALUD IPS.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandada en contra la sentencia proferida en audiencia pública celebrada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle, el día quince (15) de agosto del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES.

1.1. La demanda.

Jader Alexis Arizala Quiñones formuló demanda ordinaria laboral contra Intersalud IPS, pretendiendo en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades se reconozca la existencia de un contrato laboral entre la partes, entre el 10 de julio de 2012 al 24 de marzo de 2017, se condene a la demandada al pago de las prestaciones sociales insolutas y vacaciones, al pagó de seguridad social y subsidio familiar, a las dos sanción del artículo 65 del CST y al pago de costas y agencias en derecho.



Las anteriores pretensiones tienen como sustento fáctico los hechos que a continuación se señalan:

Aduce el demandante que prestó sus servicios como médico general de la entidad demandada, desde el 10 de julio de 2012 al 24 de marzo de 2017, cumpliendo horario de trabajo el cual era impuesto por la accionada, que a pesar que su vinculación se dio a través de un contrato de prestación de servicios, la prestación del servicio se hacía de manera personal, acatando las instrucciones y ordenes de la demandada, bajo la continua subordinación y dependencia señalando que la relación laboral terminó de manera injustificada, y que el salario devengado por la demandante era de \$1.333.333, el cual eran pagados como honorarios profesionales. Arguye que los implementos de trabajo que utilizaba eran propiedad de la accionada, que nunca se le pagaron prestaciones sociales, vacaciones y seguridad social.

1.2. Contestación de la demanda.

La parte demandada con la contestación de la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de “inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, pago, compensación, prescripción, buena fe, improcedencia de la sanción moratoria y genérica”. Preciso sobre las pretensiones del demandante, que no existió vínculo alguno de orden laboral con el demandante y que no se encuentran acreditados los elementos propios de todo contrato de trabajo, señalando que lo que se suscribió y celebró fue un contrato de prestación de servicios.

1.3. Sentencia de primer grado.

Mediante sentencia adiada 15 de agosto de 2019, el Juez Primero Laboral de Buenaventura, condenó a la entidad demandada al considerar la existencia de la relación de trabajo en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, condenando al pago de prestaciones sociales, vacaciones y al pago de la indemnización del artículo 65 CST, negando la indemnización por despido sin justa causa.

1.4. Recurso de apelación.

La apoderada judicial de la Clínica demandada, dentro del recurso de alzada insiste en la inexistencia del vínculo laboral entre los convocados arguyendo que entre las partes lo que se suscitó fue una relación de tipo civil y no una laboral, como la que se pretende con la demanda. Señala, que el demandante en el



interrogatorio de parte, afirmó que cuadraba su agenda con su empleador de conformidad con el tiempo libre que el manejaba; indicó, que se probó que las órdenes impartidas en el desarrollo de la labor corresponden al desarrollo del objeto social pactado en el contrato de trabajo que suscribió el demandante con la accionada y que los testigos de la demandada fueron enfáticos en afirmar, que lo que se le manifestaba al actor no eran órdenes, pues dado el desarrollo del contrato por él pactado y dada la condición de médico había que fijar pautas, habían que marcar directrices pero nunca se constituyeron en órdenes, que el accionante podía ausentarse sin permiso y que los pacientes que tenía asignados en ese horario podían ser citados en otra fecha, que las horas que no laboraba el demandante no eran remuneradas.

1.5. Trámite en segunda instancia.

Admitido el recurso de apelación, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual el recurrente insiste en ser revocada la sentencia de primera instancia aduciendo que no es cierta la existencia de la relación laboral, por el contrario afirmó que de acuerdo a la prueba testimonial arrimada al proceso y a los documentos aportados, se infringe que el demandante realizó su trabajo en la entidad demandada, a través de un contrato de prestación de servicios, razón por la cual su representado no le adeuda suma alguna por concepto de prestaciones sociales ni indemnizaciones, porque en ningún momento el mencionado contrato de prestación de servicios se desnaturalizó ni se constituyó en un verdadero contrato de trabajo.

Explicó que no es cierto que el demandante recibía órdenes de la señora María Del Carmen Cuevas de Racines, como se afirma en la demanda, ya que la mencionada aunque es la representante legal de la IPS demandada, no ostenta ninguna profesión atinente al área de la salud, para tener el conocimiento suficiente de impartirle órdenes al demandante.

Sostuvo que los horarios y la realización de trabajos en las instalaciones de la Cooperativa y con implementos de su propiedad, no significa per se el establecimiento de una dependencia y subordinación.

Recordó que en los contratos de prestación de servicios profesionales suscritos por el demandante con la demandada, se plasmaron unas cláusulas que contienen obligaciones del contratante, sin que de ellas pueda derivarse el establecimiento de una obligación de contrato de trabajo.



La parte demandante dentro del término concedido guardó silencio.

I. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Analizado el acontecer procesal en los términos que enseña los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, aplicable por analogía externa al procedimiento Laboral, resulta oportuno indicar que coexisten los requisitos formales y materiales para decidir de mérito por cuanto la relación jurídico procesal se constituyó de manera regular, en tanto que, tampoco emerge vicio procesal que menoscabe la validez de la actuación porque fueron respetadas las garantías básicas que impone el artículo 29 superior, desarrollado en los principios que gobiernan la especialidad.

2. Competencia de la sala

El artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social restringe las facultades del *ad-quem* a las materias específicamente expuestas por el apelante, es decir, las partes delimitan expresamente los puntos a que se contrae el recurso vertical.

3. Problema jurídico.

Visto el reproche de alzada, ha esta Sala le corresponde determinar, si entre las partes, se suscitó un contrato laboral, o si por el contrario la relación contractual de las partes se desarrolló dentro de la autonomía e independencia de un contrato de prestación de servicios civiles.

4. Tesis de la sala.

La Sala confirmará la decisión proferida por la primera instancia al considerar que entre las partes sí se suscitó una relación de trabajo.

5. Argumentos de la decisión.

5.1. Principio de la primacía de la realidad – contrato de trabajo.

Resulta necesario recordar que el contrato de trabajo es aquel en virtud del cual una persona natural presta un servicio personal a otra a cambio de una



remuneración, confluyendo tres elementos a saber la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario, siendo carga probatoria del trabajador el demostrar la prestación personal del servicio, en unos extremos temporales y a favor de la persona demandada como empleador, pues a partir de ella se presume la existencia del contrato de trabajo de conformidad con lo previsto en el art. 24 del C.S.T.

Precisa la Corte Suprema de Justicia en fallo SL6621 del tres (3) de mayo de dos mil diecisiete (2017), Radicación n.º 49346, Magistrados ponentes CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO del Que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo al disponer que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, *“otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral.*

Adicionalmente la Corte, en sentencia de cinco (5) de abril de dos mil once (2011) con radicación No. 41224, sobre la carga probatoria de demostrar los extremos temporales de la relación de trabajo aseguró que *“la carga de la prueba del tiempo servido por el trabajador al empleador la soporta el primero, de modo que la falta de demostración del tiempo de servicios comporta que no hay posibilidad para condenar al pago de prestaciones, salarios e indemnizaciones.*

5.2. Subordinación

De acuerdo con la Real Academia de la Lengua Español, la acepción subordinación designa: *“Sujeción a la orden, mando o dominio de alguien”.*

Uno de los signos distintivos de la subordinación laboral que caracteriza al contrato de trabajo, en los términos del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, es la facultad que tiene el empleador de exigirle a la persona que le presta un servicio *“...el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo...”* y el deber correlativo del trabajador de acatarlas. Desde luego, si una persona debe obedecer un mandato respecto de la tarea que ejecuta, es claro que no es totalmente autónoma en la determinación de su actuación laboral y tal situación encaja perfectamente dentro del concepto de subordinación laboral establecido en el Código Sustantivo del Trabajo.

Sobre este aspecto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, mediante sentencia fechada 16 de agosto de 2017, radicada bajo la partida N°48531, M.P. Dr. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. Explicó: *“Para comenzar, 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, conforme lo concibió el legislador colombiano en el artículo 1 de la Ley 6 de 1945 al consagrar, que «hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro mediante remuneración, y quien recibe tal servicio», y tal como lo repitiera en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para «exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato».

6. Caso concreto.

Atendiendo a lo propuesto en el recurso de alzada, es necesario establecer si la parte demandante demostró la prestación personal del servicio a favor del empleador demandado, y en unos extremos temporales determinados, caso en el cual se beneficia de la presunción del artículo 24 citado, habida cuenta que probado el servicio, se presuman los restantes elementos, esto es, la subordinación y el salario.

Descendiendo al caso objeto de estudio, en los hechos 1, 2, 4 y 8 de la demanda se afirmó que el demandante se vinculó con la CTA Intersalud IPS para prestar sus servicios como médico general entre el 10 de julio de 2012 al 24 de marzo de 2017, hechos que fueron aceptados como ciertos por la entidad demandada en la contestación de la demanda (fls. 735 y 736 del cuaderno 3).

Con la aceptación de los hechos realizada en la contestación de la demanda, el actor asumió su carga probatoria de demostrar la prestación personal del servicio desde el 10 de julio de 2012 al 24 de marzo de 2017, razón por la cual se presume que entre las partes existió un contrato de trabajo.

Para acreditar que el servicio no fue subordinado, se aportaron contratos de prestación de servicios suscritos por los contradictores (fls. 750 y 801 del cuaderno 3) el cual tiene por objeto la prestación del servicio en la ejecución de la actividad como médico general en las instalaciones de la demandada; sin que los documentos, por sí solos, sean suficientes para tener por cierto que en la práctica se ejecutó un contrato civil y no laboral. Igual ocurre con los comprobantes de egreso contable, cuentas de cobro y pago de la seguridad



social de la actora (fls. 802 al 933 del cuaderno 3), que no logran acreditar como se ejecutó en la realidad el vínculo suscitado entre las partes.

De la misma manera, para demostrar que el demandante no estaba sometido a subordinación laboral, la parte demandada solicitó las declaraciones de los señores Dormán Racines Arévalo y Dersy Marines Tobar. El doctor Dormán Racines Arévalo, quien funge como Coordinador o Director Médico de la demandada, dentro de la audiencia de juicio oral, negó la existencia de la relación laboral con el demandante, asegurando que los médicos gozaban de plena y absoluta independencia, tomando sus propias decisiones, señalando la imposibilidad de que se le iniciara algún proceso disciplinario en su contra, que la única consecuencia por su inasistencia era el no pago de las horas no trabajadas, que las capacitaciones eran voluntarias, además, que el accionante trabajaba para otras clínicas. Sin embargo, luego de haber indicado todo lo anterior, manifestó, que el accionante erró en la prestación del servicio médico, indicando que tenía que decirle que no estaba cumpliendo con el contrato, manifestándole, que estaba haciendo diagnósticos y procedimiento alejados de realidad técnica y científica que debía tener un profesional en salud, precisando que el accionante no tenía la capacidad de manejar los pacientes de forma adecuada, razón por la cual había que estar revisando su actividad, dada su incapacidad y desconocimiento de la labor médica.

De otro lado, Dersy Marines Tobar, quien también predicó la autonomía e independencia del demandante, señaló en su declaración que ella como jefe de servicios, tenía que coordinar a todos, que cuando se presentaban quejas del servicio prestado por el actor, ella le decía al demandante y al coordinador médico para que se tomaran acciones y se pudiera mejorar; que el coordinador médico se dirigía al Dr. Jader para exponerle las situaciones; precisó muchos pacientes colocaban la queja por escrito y hacían reuniones para poner en contexto esa situación y mejorar el servicio.

Las anteriores ponencias lejos de intentar derruir la presunción que pesa en favor del demandante refuerzan su dicho, pues claramente se puede observar que la IPS controlaba en su totalidad la labor desempeñada por el demandante, tanto en la parte científica, como la parte administrativa, pues se coordinaba la labor médica, se revisaba y corregía el ejercicio de la labor realizada por el accionante, bajo el mando y las órdenes del coordinador médico y la jefe de servicios de la IPS accionada.



Además de lo anterior, la parte demandante como respaldo de su dicho y de la presunción que obra en su favor aportó los siguientes medios materiales probatorios:

A folio 45 del cuaderno 1, se encuentra comunicado del 5 de septiembre de 2016, a través del cual, se cita a los médicos Generales de la IPS demandada por parte de su director médico a reunión con el fin de tratar aspectos de relacionados con la seguridad del paciente, la calidad de las historias clínicas y la coordinación de los programas de atención entre otros. A folios 48 al 646 de los cuadernos 1, 2 y 3.

Dentro del descorrer procesal también se recibieron los testimonios de los señores Ana Faber Perea y Sandra Patricia Quendambu, precisándose que si bien la declarante Sandra Patricia Quendambu pocos elementos materiales probatorios aporta para desentrañar el litigio propuesto pues nunca trabajó en el mismo turno de demandante, desconociendo como se desenvolvió y desarrolló la relación con al IPS demandada, la médico Ana Faber Perea, si precisó dentro de su declaración, la necesidad de pedir permisos por escrito para ausentarse de la labores, de la misma manera, manifestó, que las órdenes que se le daban al demandante, eran en cuanto al número de pacientes que tenía que atender, que había que cumplir con la agenda y tener la agenda llena, tenía que cumplir horario, ordenándoles a que hora tenía que entrar y salir, que se les regañaban si no cumplían horario, que si el actor no iba a prestar el servicio no le pagaban, y que no sabe si fue llamado a descargos. La anterior declaración además de coherente, responsiva y clara, pues al testigo conoce directamente los hechos que pretende demostrar el demandante al ser compañera de piso, haber sido los dos médicos generales de la demandada y haber colindado sus oficinas, se compagina su dicho con los manifestado por los testigos de la parte accionada, al verificarse que el demandante siempre se encontró bajo el control empresarial de la demandada.

Las documentales reseñadas junto con todas la practicadas dentro del juicio oral, respaldan los hechos base de las pretensiones de la demanda, pues con la aceptación de los hechos dentro de la contestación de la demandada, a través de los cuales se acreditó la prestación del servicio, además, de que se logró demostrar que el demandante estaba sometido al cumplimiento de órdenes e instrucciones por parte del coordinador médico en cuanto al modo, tiempo y cantidad de trabajo, pues de las documentales y las testimoniales se pudo extraer con claridad, que la actor se le instruida en el cómo realizar su labor, se le imponía la cantidad de trabajo a través de la agenda de citas, además de que especificarse la cantidad de tiempo que debía emplear para esa labor, siempre bajo el control y mando de la entidad demandada, situaciones que constataron



la presunción que operó en favor del accionante, esto es, que entre los convocados existió una relación de trabajo regida por el Estatuto de los trabajadores, entre el de la existencia de una relación laboral entre el 10 de julio de 2012 al 24 de marzo de 2017, razón suficiente, para confirmar la sentencia de instancia en lo que a este tópico se refiere.

7. COSTAS

Para culminar, esta colegiatura impondrá el pago de costas en esta instancia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa al trámite laboral, toda vez que el recurso no resultó próspero. Como agencias en derecho en segundo grado, se fija la suma de medio salario mínimo legal vigente, a cargo de la demandada de acuerdo con las tarifas fijadas en el ACUERDO No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

DECISIÓN

Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buenaventura del día quince (15) de agosto del año dos mil diecinueve (2019), por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la entidad demandada. Se señalan como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente



MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR

Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado

Firmado Por:

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**b0b5c459ea254240b80565d8b99f3d2dfb2994e4bba8a22838728b2e505db1e
8**

Documento generado en 13/08/2020 07:46:49 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA NO. 118
APROBADO EN ACTA NO. 18**

Guadalajara Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020).

Radicación N° 76-520-31-05-002-2016-00388-01. Proceso Ordinario Laboral de EDINSON MINA ANGULO contra PORVENIR Y OTROS.

OBJETO DE LA DECISION

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandante contra sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira el día cuatro (4) de septiembre del año dos mil dieciocho (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

1. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

El señor **EDINSON MINA ANGULO**, formuló demanda ordinaria laboral contra la **AFP PORVENIR** y otros, pretendiendo se le reconozca el derecho a la pensión mínima, que se declare que quien debe realizar los trámites para el reconocimiento de la pensión es Porvenir AFP, entidad que debe pagar la pensión, y que se condene solidariamente a Porvenir AFP y a Colpensiones al pago de los intereses moratorios.

Las anteriores pretensiones tienen como sustento fáctico los hechos que a continuación se señalan:



Asegura el demandante que nació el 28 de diciembre de 1951, que se afilió al ISS desde el 29 de mayo de 1987; que el 31 de diciembre de 1994 se trasladó del RPM al RAIS; que el 28 de diciembre de 2013 cumplió 62 años y que el 31 de enero de 2014 solicitó la pensión de vejez ante Colpensiones.

Manifestó que el 4 de febrero de 2015 Porvenir AFP le comunicó que cumplió con los requisitos de edad y semanas cotizadas para acceder a la garantía de pensión mínima cuyo reconocimiento se encuentra a cargo del Ministerio de Hacienda Oficina de Bonos Pensionales, solicitándole el cumplimiento de algunos requisitos, los cuales el demandante cumplió el mismo 4 de febrero de 2015. Precisa que el 20 de febrero de 2015 Porvenir AFP le comunicó que la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda exige que todos los aportes al RAIS se encuentren acreditados; que Porvenir el 13 de abril de 2015 le comunicó que no es posible dar respuesta de fondo a su solicitud toda vez que los aportes del periodo comprendido entre febrero de 1996 a septiembre de 1999 se hicieron erróneamente a Colpensiones. Reglón seguido, manifiesta que como para esa época se encontraba afiliado a Protección le hizo los respectivos requerimientos a la entidad, a lo que se le contestó que no era posible por parte de Protección hacer cobro alguno a Colpensiones.

Que a raíz de todo esto instauró acción de tutela y que a través de sentencia del 21 de agosto de 2015 se ordenó a Colpensiones realizar todos los trámites para las devoluciones de los aportes cotizados.

Señala que Porvenir AFP mediante documento adiado 12 de febrero de 2015 comunica al accionante la imposibilidad de iniciar el trámite ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio, toda vez que se vienen adelantando ante Colpensiones la devolución de los aportes erróneamente cotizados. Precisa la parte demandante que dentro de la acción de tutela la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público manifestó haber emitido el bono pensional del demandante, que le mismo tuvo lugar el 28 de enero de 2015, comunicando al Juzgado el 20 de agosto de 2015, que Porvenir AFP nunca ha solicitado formalmente el reconocimiento de la garantía de pensión mínima a favor del demandante. Finaliza su relato señalando con fecha del 4 de mayo de 2016 protección comunicó al afiliado que realizó las validaciones respectivas procediendo al envío de la constancia solicitado detalladamente.

1.2 Contestación de la demanda



AFP PORVENIR

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, propuso la excepción previa de falta de integración de la litis necesaria y las de mérito de: hecho exclusivo de un tercero, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, buena fe, innominada y genérica. Como argumentos de su defensa aduce que la parte actora está solicitando a Colpensiones traslade los aportes pendientes de pago, aportes sin los cuales no se puede acceder a la Garantía de pensión mínima y que solo hasta que Colpensiones gire los aportes erróneamente cotizados es que la AFP Porvenir, puede analizar si cumple los requisitos para acceder a la garantía, precisando que la responsable es Colpensiones. Asegura, además, que con el saldo actual que existe en su cuenta de ahorro individual el demandante no puede acceder a la pensión de vejez solicitada. Al respecto de la excepción de buena fe aseguró que Porvenir ha hecho todas las gestiones con el fin de lograr el capital necesario y las semanas requeridas para poder tramitar la garantía de pensión mínima.

MINISTERIO DE HACENDA Y CREDITO PÚBLICO, OBP.

Se opuso a la totalidad de las pretensiones proponiendo las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación y ausencia de responsabilidad de la Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, buena fé, genérica, alegando como argumentos de su defensa que ya el acto administrativo que reconoce la garantía de pensión mínima fue proferido, señalando que la emisión del bono pensional tipo 2 también fue cumplido y que no queda ningún trámite por atender en relación con el demandante.

PROTECCIÓN AFP

Se opone a la totalidad de las pretensiones, alegando las excepciones de fondo de inexistencia del derecho al pago de la garantía de pensión de mínima de vejez por parte de protección, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación por parte de Protección AFP de solicitar el pago de los aportes erróneamente hechos a Colpensiones, inexistencia del derecho a la pensión de vejez sin el reconocimiento previo de la garantía de pensión mínima de vejez por parte de la OBP, innominada, genérica, prescripción e inexistencia de intereses moratorios. Asegura en su defensa que cumplió con trasladar los aportes del demandante a Porvenir AFP, que a quien se debe requerir es a Colpensiones y que es la AFP Porvenir quien debe hacer los requerimientos a Colpensiones, pues esta es la entidad que es responsable de asegurar las contingencias de vejez, invalidez y muerte al afiliado.



COLPENSIONES

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones alegando las excepciones de fondo de falta de requisitos formales para el reconocimiento de la pensión de vejez, falta de causa para pedir, buena fe prescripción e innominada.

1.3 Sentencia de primer grado

Mediante sentencia adiada 4 de septiembre de 2019, la Juez Segundo Laboral del Circuito de Palmira, absolvió a las entidades demandadas, al considerar que la pretensión principal del demandante ya fue otorgada al actor, tal como consta a folios 380 a 382 del expediente, donde señala: *“encontramos que Porvenir reconoce la pensión al demandante teniendo en cuenta el reconocimiento de la garantía de pensión mínima por parte de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.”* Señala que como ya fue otorgada la pensión que era la pretensión principal se absolverá a las demandas por estar ante un hecho superado, y sobre los intereses solicitados, por los anteriores razonamientos los consideró improcedentes.

1.4. Recurso de apelación

La apoderada judicial de la demandante apeló la sentencia proferida en primera instancia aseverando que: *“la demanda se presentó el 12 de septiembre de 2016, el auto admisorio de la demanda se profirió el 26 de septiembre de 2016 notificándose el 27 de septiembre, el demandante había solicitado el reconocimiento de su prestación ante Porvenir el día 28 de diciembre de 2013, el demandante cumplió 62 años y el 31 de enero de 2014 radicó la solicitud de pensión ante Porvenir; que el 4 de febrero de 2015 se le manifiesta que tiene las semanas y la edad para recibir la prestación, el mismo día se manifiesta la falta de ingresos y de aportes a pensiones, el 20 de febrero de 2015 Porvenir le manifiesta que por tener unos aportes en mora no es posible hacer el trámite ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público de la garantía de pensión mínima. Tenemos que efectivamente Porvenir hasta tanto el demandante acudió a la jurisdicción a solicitar el reconocimiento de su prestación realizó trámite con el fin de no reconocer la obligación que tenía del pago provisional de la garantía de pensión tal como lo establece la Ley 770 de 2001 artículo 4 que efectivamente los operadores públicos y privados del sistema general de pensiones tienen a su cargo el reconocimiento pensional y tienen un plazo no mayor de 6 meses a partir de la solicitud de reconocimiento pensional. Porvenir tan solo en el año 2016 solicita por parte del*



Ministerio de Hacienda el reconocimiento de la garantía de la pensión la cual se reconoce con fecha de 22 de diciembre de 2016 y en este término que transcurrió desde el cumplimiento de los requisitos hasta el momento que efectivamente se realizó el pago se le causó un perjuicio en cabeza de la entidad que estaba obligada a reconocer la prestación que es este caso es porvenir. El hecho de que se abstenga el despacho de decretar los intereses por mora que contempla la Ley 100 en su artículo 141 es premiar a las entidades que tienen la obligación de reconocer estas prestaciones, realizan con el dinero del afiliado tramites dilatorios con el fin de eludir la obligación que le asiste, porque Porvenir estaba en la obligación de reconocer el pago en sentencia de los intereses por mora el día 1 de agosto de 2014 fecha en que transcurrieron los 6 meses que establece la ley para el estudio de reconocimiento de la prestación hasta el 2 de enero de 2017, cuando efectivamente se reconoció la prestación.”

1.5. Trámite en segunda instancia

Admitido el recurso de apelación, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, término en el cual la parte demandante reiteró el juez de primera instancia omitió realizar un análisis de fondo de la situación debatida en el proceso, toda vez que, con el material probatorio arribado al plenario hubiese concluido el fondo de pensiones y cesantías PORVENIR S.A actuó negligentemente y causó un perjuicio irremediable al demandante, al negar el derecho pensional desde el momento que demostró tener el derecho para acceder a la garantía de pensión mínima y que de igual manera tenía derecho al reconocimiento de los intereses moratorios. Reiteró que erró el despacho al concluir como en el trámite del proceso se reconoció la prestación por vejez al demandante no había derecho al reconocimiento de los intereses por mora por tratarse de un hecho superado.

La entidad llamada a juicio COLPENSIONES reiteró que no tiene obligación alguna con actor o no se evidencia alguna situación de falta de esta en el cumplimiento de la norma; señaló que se estableció que para el momento de la acción no se cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 64 de la ley 100 de 1993. Explicó que La AFP PORVENIR es la entidad encargada de saber si el capital existente del actor alcanza para que se pueda obtener una pensión de un salario mínimo, y en el caso que no alcance entonces deberá solicitar la garantía de pensión mínimo de conformidad a lo establecido en el artículo 65 de la ley 100 de 1993, siempre y cuando se cumplan los requisitos contemplados, por lo cual considera que debe confirmarse la sentencia absolutoria.



Por su parte la demandada PROTECCION solicitó que sea confirmada la sentencia primigenia como quiera que la misma fue proferida conforme a derecho, teniendo en cuentas las pruebas aportadas y practicadas dentro del proceso.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Analizado el acontecer procesal en los términos que enseña los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, aplicable por analogía externa al procedimiento Laboral, resulta oportuno indicar que coexisten los requisitos formales y materiales para decidir de mérito por cuanto la relación jurídico procesal se constituyó de manera regular, en tanto que, tampoco emerge vicio procesal que menoscabe la validez de la actuación porque fueron respetadas las garantías básicas que impone el artículo 29 superior, desarrollado en los principios que gobiernan la especialidad.

2. Competencia de la sala.

El artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social restringe las facultades del *ad-quem* a las materias específicamente expuestas por el apelante, es decir, las partes delimitan expresamente los puntos a que se contrae el recurso vertical.

3. Problema jurídico

El proceso tuvo como pretensión principal el reconocimiento de la pensión de vejez considerando que era beneficiario de la garantía de pensión mínima. Para la fecha en que el juez dictó la sentencia, la pretensión principal de la demanda ya había sido satisfecha, razón por la cual el juez absolvió a la parte demandada; el punto de controversia entre las partes se limitó a la procedencia de los intereses moratorios por el no pago oportuno de la pensión ya reconocida. En este orden de ideas, el problema jurídico que resolverá la Sala es determinar si el demandante tiene derecho a que Porvenir AFP le pague los intereses moratorios del artículo 141 de Ley 100 de 1993.

4. Tesis de la sala.

La Sala CONFIRMARA la decisión proferida por la primera instancia, a considerar que no procede el pago de intereses moratorios de la Ley 100 de 1993.



5. Argumentos de la decisión

a. Pago de la pensión de vejez con garantía de pensión mínima.

El artículo 65 de la ley 100 de 1993 consagra la garantía de pensión mínima indicando que “Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente Ley, y hubiesen cotizado por lo menos mil ciento cincuenta semanas (1.150), tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión. **PARÁGRAFO.** Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo previsto en los párrafos del artículo 33 de la presente Ley”, precisando la Sala que en virtud del artículo 83 íbidem, la administradora o la compañía de seguros que tenga a su cargo las pensiones, cualquiera sea la modalidad de pensión, será la encargada de efectuar, a nombre del pensionado, los trámites necesarios para que se hagan efectivas las garantías de pensión mínima.

El párrafo 2º del artículo 2 del Decreto 142 de 2006, por el cual se modifica el Decreto 832 de 1996, sobre la garantía de pensión mínima estableció: *“En desarrollo del artículo 83 de Ley 100 de 1993, cuando la AFP verifique, de acuerdo con los anteriores cálculos, que un afiliado que ha iniciado los trámites necesarios para obtener la pensión de vejez reúne los requisitos para pensionarse contenidos en el artículo 64 de la misma, pero el saldo en su cuenta individual es menor que el Saldo requerido para una Pensión Mínima, incluido el valor del bono y/o título pensional, iniciará los pagos mensuales de la respectiva pensión con cargo a la cuenta de ahorro individual, previo reconocimiento de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público del derecho a la garantía de pensión mínima, reconocimiento que se efectuará en un plazo no superior a cuatro (4) meses contados a partir del recibo de la solicitud. En estos casos, la AFP informará a la OBP cuando el saldo de la cuenta individual indique que se agotará en un plazo de un año, con el fin de que tome oportunamente las medidas tendientes a disponer los recursos necesarios para continuar el pago con cargo a dicha garantía.”*

b. De los Intereses moratorios.

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, establece que las administradoras de pensiones deben reconocer la pensión en tiempo no superior a cuatro meses después de radicada la solicitud por el



petionario, y vencido el término, entran en mora y deben pagar los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, que dispuso:

“A partir del 1° de enero de 1994 en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago”.

La imposición de los intereses moratorios debe hacerse desde el momento en el que vence el plazo legal para que la entidad de seguridad social otorgue el derecho pensional cuando se está frente a una sola petición de reconocimiento de la prestación. Cuando un afiliado se ve obligado a solicitar el derecho varias veces, por negligencia del ente administrador, en este caso la mora se causa, luego del vencimiento del plazo para responder contado desde la primera solicitud CSJ SL10022-2015, SL5577 de 2018.

En el mismo sentido, la Corte en la sentencia SL4980-2019 rad ° 70411, preciso que habrá retardo por parte de la entidad competente para el reconocimiento y pago de la pensión, **cuando presentada la solicitud de manera completa**, no se dé respuesta de fondo, en el término establecido por la normatividad, de manera que si la negativa obedece a documentación incompleta o cuando no se acredita ante la administradora el correspondiente derecho, no puede hablar de mora.

Así mismo, precisa la Sala, que los intereses moratorios no tienen un carácter sancionatorio, de suerte que por regla general, para imponer la condena por este concepto, no es necesario indagar sobre las razones de la conducta del deudor moroso; sin embargo, a partir de la sentencia del 13 de junio de 2012, rad. N° 42783, la Corte moderó esta posición jurisprudencial, para aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir. En este mismo sentido precisa la Corte que existen circunstancias en las cuales la demora en dar respuesta se debe a la necesidad de establecer verdades reales como es la determinar el beneficiario de la prestación, o cuando nos encontramos ante un cambio jurisprudencial, pero como lo indicó la



sentencia CSJ SL 1914-2019, *«cuando la modificación jurisprudencial se da con posterioridad a la solicitud pensional»*.

Finalmente en reciente sentencia SL1681 del 3 de junio de 2020, rad n.º 75127 la Corte modificó su posición jurisprudencial según la cual los réditos moratorios del artículo 141 de 1993 únicamente proceden frente a pensiones reconocidas integralmente con base en las normas del sistema general de pensiones en su lugar, **postula que los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 aplican a todo tipo de pensiones legales, reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones.**

6. Caso concreto.

Descendiendo al caso objeto de estudio, tenemos que a folio 5 del expediente se encuentra solicitud de pensión de vejez por parte del demandante radicada el 31 de enero de 2014; A folios 13 se encuentra oficio del 4 de febrero de 2015 a través del cual Porvenir AFP da respuesta a la solicitud pensional del demandante, manifestándole que si bien este cumple con el número de semanas y edad establecidas por la Ley para acceder al beneficio de pensión mínima, se le informa que debe acreditar algunos requisitos que se señalan en la misiva.

A folio 15 del cuaderno 1, se encuentra oficio del 4 de febrero de 2015 a través del cual el accionante manifiesta bajo la gravedad de juramento que no cuenta con ningún tipo de ingreso, oficio que tiene por objeto cumplir con lo requerido por la AFP Porvenir en la misiva anterior.

A folio 16 del expediente, se encuentra oficio de 12 de febrero de 2015 mediante el cual se le informa al actor que no es viable iniciar el respectivo trámite ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, toda vez que Porvenir AFP viene adelantando trámites pertinentes antes Colpensiones con el objeto de recuperar los aportes cotizados erróneamente en dicha entidad. Precisa que la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público exige que todos los aportes de vigencia del régimen pensional de ahorro individual con solidaridad se encuentren acreditados para efectuar el estudio de la garantía de pensión mínima.

A folio 18 del expediente, se encuentra respuesta emitida por Porvenir AFP el 12 de abril de 2015 a través se le indica que se encuentran realizando gestiones de cobro a Colpensiones. A folio 24 del expediente se encuentra oficio del 24 de julio de 2015 a través del cual la AFP Provenir solicita a la AFP Protección para que realice las



gestiones necesarias a fin de recuperar los aportes erróneamente cotizados a Colpensiones.

A folio 25 se encuentra oficio emitido por la AFP Porvenir del 8 de febrero de 2016 donde se indica nuevamente que hasta tanto no se recuperen lo erróneamente cotizado a Colpensiones no es procedente gestionar la garantía de pensión mínima.

A folio 188 se encuentra requerimiento de 16 de junio de 2015 realizado por Porvenir a Colpensiones, para que efectuó la devolución de los aportes de los periodos 02/1995 al 09/1999 para poder reconocer el derecho pensional al demandante.

A folio 304 del expediente se encuentra oficio del 2 de enero de 2017 a través del cual se le comunica al demandante que la solicitud de pensión de vejez ha sido aprobada, teniendo en cuenta el reconocimiento de la garantía de pensión mínima. A través de sentencia N°148 del 21 de agosto de 2015(folio 30 a 43 del expediente) se ordenó a Colpensiones, en ejercicio de la acción constitucional de tutela efectuar la devolución de aportes que erróneamente se cotizado a favor del demandante.

Se hace necesario resaltar por parte de esta Sala, que dentro en el caso objeto de debate, no encontramos en el escenario jurídico de la multifiliación, pues tal como consta a folio 291 del expediente el actor fue afiliado al extinto ISS el 28 de febrero de 1995, vínculo que se sostuvo hasta el 30 de noviembre de 1997, cuando a la misma vez se encontraba afiliado a Protección AFP (folio 253 del expediente), estando a su vez vinculado al RPM y al RAIS.

El ordenamiento jurídico Colombiano proscribió en el Decreto 3995 de 2008, que los afiliados realicen una múltiple vinculación entre los diferentes regímenes. Y resuelve esta problemática prescribiendo en el último párrafo del artículo 6° del Decreto ídem lo siguiente: *“Sin perjuicio de la atención al término legalmente señalado para el reconocimiento de estas prestaciones, las administradoras involucradas en la múltiple vinculación tendrán un plazo máximo de un (1) mes, contado a partir de la solicitud de pensión, para determinar la administradora responsable de la prestación según la regla aquí contenida, dentro del cual deberán entregarse las sumas correspondientes al riesgo de vejez junto con sus valorizaciones y el bono pensional, si a este hay lugar, además de la información completa de la historia laboral.”* (Subrayas de la Sala).

Ahora bien, de acuerdo con el problema jurídico planteado, y el material probatorio recaudado este tribunal arribará a las siguientes conclusiones: La AFP Porvenir incurrió en varias infracciones a la normas del Régimen de Seguridad Social,



primero, elevada la petición de reconocimiento pensional el 31 de enero de 2014 esta fue respondida el 4 de febrero de 2015, un año después de la interposición de la petición de reconocimiento, contraviniéndose lo prescrito en el último párrafo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993: *“Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho.”*

Segundo, habiéndose percatado al AFP Porvenir de que se trataba un problema de multifiliación, tanto ella, como Colpensiones, contaban con el término de 1 mes para resolver el problema desde la solicitud pensional y así *“entregarse las sumas correspondientes al riesgo de vejez junto con sus valorizaciones”*, y tal como consta a folio 188 solo hasta el 16 de junio de 2015 la AFP Porvenir requirió a Colpensiones, para que efectuó la devolución de los aportes de los periodos 199502 al 199909, o sea, 1 año 5 meses después de la solicitud pensional.

Injustificadas, dilatorias e ilegales considera esta Sala todas la actuaciones en que se incurrieron los actores del sistema de seguridad social, al someter de manera irracional al actor, durante 3 años, a la espera de un derecho pensional que le asistía, conductas, que además fueron expuestas, ante el juez constitucional, ordenándose a través de sentencia N°148 del 21 de agosto de 2015, la devolución de aportes que se cotizaron a favor del demandante a Colpensiones, lográndose solamente hasta el 2 de enero de 2017 el reconocimiento de la pensión de vejez del demandante con garantía de pensión mínima, o sea, casi 3 años después de la solicitud pensional.

Sin embargo, no es procedente el reconocimiento de los intereses moratorios, porque en todo caso, como lo precisó la jurisprudencia citada, la mora inicia **cuando presentada la solicitud de manera completa**, no se dé respuesta de fondo, en el término establecido por la normatividad, de manera que si la negativa obedece a documentación incompleta o cuando no se acredita ante la administradora el correspondiente derecho, no puede hablar de mora. En el caso concreto, no era posible verificar si efectivamente el demandante cumplía los requisitos para acceder a la garantía de pensión mínima hasta tanto Colpensiones no remitiera las semanas por sus empleadores erróneamente cotizadas a dicha entidad, para poder contabilizar si cumple con o no con las 1.150 semanas, lo que impedía por parte de Porvenir AFP continuar con el trámite de solicitar a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público el derecho a la garantía de pensión mínima, pues en todo caso, la obligación de la AFP respecto del pago solo inicia una vez el Ministerio reconozca la garantía



Por su parte la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, MP Jorge Mauricio Burgos Ruíz, en sentencia SL4305-2018 Radicación No. 43152 del 3 de octubre de 2018, quien estableció la necesidad del cumplimiento de los requisitos para el acceso al derecho de pensional, estableció: *“Pero, estima que la solución a este problema no es ordenar, automáticamente, a la administradora el reconocimiento de la pensión, sin que se haya comprobado previamente el cumplimiento del requisito financiero que da derecho a percibir la prestación, porque, de aceptarse esto, se atentaría contra el mandato consagrado en el artículo 48 de la Constitución, a saber: “Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones.” Por esto se dijo en sede de casación que, con el fin de conciliar el precitado mandato constitucional y el derecho pensional del afiliado que ha cumplido, junto con los demás requisitos, el del capital para efectos de financiar una pensión de vejez, en una controversia como la presente, es menester para el juez, previamente a reconocer tal derecho, tener la certeza de que tal prestación cuenta con los recursos económicos para ser financiada”.*

Colofón de lo anterior, es confirmar la sentencia de instancia.

7. Costas

Para culminar, esta colegiatura no impondrá el pago de costas en esta instancia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1o del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa al trámite laboral, toda vez que de no haberse interpuesto recurso de apelación, al ser adversa la sentencia al trabajador en su totalidad debía ser resuelto en razón del grado jurisdiccional de consulta a favor del accionante.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 4 de septiembre de 201p, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira, objeto de apelación.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado
Aclaración de voto

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

c38b7deeab81c5d5524ebcbd775ee7d834265fc395351377c1f4db853e3c25f2



Documento generado en 13/08/2020 07:59:14 a.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

ACLARACIÓN DE VOTO

EDINSON MINA ANGULO contra PORVENIR

RAD.: 76-520-31-05-002-2016-00388-01

De forma respetuosa se comparte la ponencia presentada en el sentido que si bien la multivinculación no fue cercana al momento de la solicitud pensional, y podría aseverarse que era verificable por la demandada de tiempo atrás, también debe mencionarse que el aludido tiempo se presentó en afiliación por otra entidad administradora del RAIS aunado a la incidencia en el trámite ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda que solo hasta el mes de 22 diciembre de 2016 comunicó su aprobación a la entidad Porvenir, que a su vez el 2/01/17 genera la aprobación de la solicitud de pensión de vejez, frente al artículo 83 de la Ley 100 de 1993 la que requería aprobación de la garantía de la pensión mínima por tal dependencia Estatal. Por otra parte considero que en las diferentes opciones jurisprudenciales expuestas en la parte motiva para la causación de intereses moratorios, los antecedentes del presente caso solo tienen relación en cuanto la normatividad antes citada en especial el artículo 83 de la Ley 100 de 1993 que no permitía el pago en fecha inicial reclamada por el actor sin la aprobación de tal garantía, diferente es su pago efectivo en la cuenta pensional, aunado que la gestión involucraba a fondos administradores diferentes de aquella a la que se solicitó el reconocimiento, sin que en abstracto se pueda compartir la aplicación y selección de las demás opciones expuestas sobre la causación de intereses moratorios.

Carlos Alberto Cortés Corredor
76-520-31-05-002-2016-00388-01

CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR
MAGISTRADO



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente**

**SENTENCIA NO. 119
APROBADA EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020)

Radicación N°76-109-31-05-003-2018-00111-01. Sustitución pensional. Proceso Ordinario Laboral de EMPERATRIZ ANGULO DE HERRERA contra UGPP.

OBJETO DE LA DECISION

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante en contra la sentencia proferida en audiencia pública celebrada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle, el día cinco (5) de junio del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. Antecedentes

1.1. La demanda.

La señora EMPERATRIZ ANGULO HERRERA demandó a la UGPP, pretendiendo que se reconozca la sustitución pensional de su difunto cónyuge a partir del 12 de julio de 2017, de igual manera que se condene al pago de las mesadas atrasadas, junto con los intereses moratorios, al pago del reajuste, fallar ultra y extra petita e imponer condena en costas procesales.

En apoyo de los anteriores pedimentos adujo en la secuencia fáctica de la demanda primigenia que contrajo matrimonio con el causante José Agripino Herrera el 12 de abril de 1959, que de dicha unión nacieron 8 hijos y que convivió



con el causante hasta la fecha de su muerte, esto es, hasta el 12 de julio de 2017. Asegura la accionante, que dependía económicamente del difunto, que fue quien lo atendió como su esposa durante toda su enfermedad bajo el mismo lecho y fue quien aportó todo en sus honras fúnebres, acompañándolo hasta su última morada. Finaliza su relato señalando que nunca se separó del difunto, que nunca abandonó la casa donde convivían, con sus hijos (los cuales todos son mayores de edad) y su esposo. Que el difunto sostuvo una relación extramatrimonial con una señora la cual ya falleció.

1.2. Contestación de la demanda.

A su turno, el apoderado judicial de la accionada, formuló oposición a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo la excepción de previa de falta de integración de los litis consortes necesarios, y las de fondo de inexistencia del derecho a la pensión, cobro de lo no debido, buena fe para efectos de costas, improcedencia de indexar, exoneración de intereses moratorios, prescripción e innominada. Como argumentos de su defensa sostuvo que la demandante no cumple con los requisitos para el reconocimiento y pago de la pensión que reclama, pues no logró acreditar la convivencia exigida por la Ley.

1.3. Sentencia de primer grado.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle, mediante fallo proferido en audiencia pública verificada el 5 de junio de 2019, negó las pretensiones de la demanda al considerar que no se acreditó la convivencia de 5 años en cualquier tiempo durante la subsistencia de la relación marital.

1.4. Recurso de apelación.

La apoderada judicial de la parte accionante interpuso recurso de apelación asegurando que se encuentra inconforme con la decisión tomada, ya que no se tuvo en cuenta las manifestaciones expresadas por la señora Angulo Herrera dentro del interrogatorio de parte. De la misma manera, aseveró, que en los documentos consta que la demandante es la esposa legítima, afirmando que es cierto, la existencia de errores en la confrontación del dicho o testimonio de la testigo que se presentó en primera instancia.

1.5. Trámite en segunda instancia.



Admitido el recurso de apelación, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, término en el cual la parte demandante solicitó revocar la sentencia y en su lugar reconocer la pensión de sobreviviente a la demandante al considerar que el despacho no tuvo en cuenta las pruebas allegadas correspondiente a los registros civiles de los hijos procreados por la pareja, y tampoco el interrogatorio de parte y los testigos.

Explicó que el señor HERRERA jamás abandonó el hogar, a pesar de haber conocido a otra persona, como sustento de sus argumentos trajo a colación la sentencia T 245 de 2017.

Por su parte la demandada indicó que comparte la decisión de primera instancia de absolver a la entidad por considerar que a la demandante no le asiste el derecho pensional, no logró acreditar el requisito de convivencia durante los cinco últimos años anteriores al fallecimiento del causante.

Expuso que las declaraciones y el interrogatorio de la demandante, fueron contradictorias respecto a los extremos de convivencia de la demandante con el causante.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales.

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo. No observándose causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

2. Competencia de la Sala.

Se ha precisado por esta Sala que la competencia del ad quem en materia del recurso de apelación, la atribuye directamente el recurrente al determinar los aspectos que no comparte del proveído impugnado, correspondiéndole al censor sustentar su inconformidad de manera que resulte clara y delimitada para la segunda instancia la temática objeto de análisis.

En el presente asunto se conoce el proceso en segunda instancia para desatar el recurso de apelación propuesto por la parte demandante.



3. Problema jurídico.

No se discutió en el proceso la condición de pensionado del causante JOSE AGRIPINO HERRERA, condición que ostentaba al momento de su fallecimiento, 12 de julio de 2017. Luego entonces, el litigio se concentró en determinar si la demandante Emperatriz Angulo de Herrera demostró la condición de beneficiarias en su condición de cónyuge superstite.

De acceder a las anteriores pretensiones la Sala determinará igualmente si hay lugar a la condena por intereses moratorios.

4. Tesis.

La Sala desde ya advierte que la decisión de primer grado será confirmada, teniendo en cuenta que la demandante no demostró la condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del pensionado fallecido José Agripino Herrera.

5. Argumentos de la decisión.

La figura de la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad proteger al grupo familiar del pensionado o afiliado de contingencia de la muerte del último. Es decir, en una norma laboral protectora de la familia que dependía de ese pensionado o trabajador activo, para que los efectos de su ausencia sean menos agresivos.

En primer lugar se advierte que como el señor José Agripino Herrera falleció el 12 de julio de 2017 (folio 13 del expediente), La norma aplicable es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 de 2003, que dispone que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: *“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte (...)”*

“En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será



la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente”.

5.1. Subreglas para establecer los beneficiarios de la pensión de sobreviviente cuando no hay convivencia simultanea.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1399-2018, con radicación N.º 45779 del veinticinco (25) de abril de dos mil dieciocho (2018), M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo sobre la convivencia no simultánea entre la compañera permanente y la cónyuge separada de hecho precisó: *“...El último inciso del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 regula la situación del cónyuge que, a pesar de haberse separado de hecho y su pareja conformado una nueva familia, mantiene su contrato matrimonial activo. Aquí, la ley le da el derecho de concurrir, junto con el (la) compañero (a) permanente, a la proporción de la pensión de sobrevivientes en función al tiempo convivido, siempre que este no sea inferior a 5 años en cualquier tiempo....”*

“....Sin embargo, debe la Corte precisar que, siendo la convivencia el fundamento esencial del derecho a la prestación, el cónyuge separado de hecho debe demostrar que hizo vida en común con el causante por lo menos durante cinco (5) años, en cualquier tiempo, pues de no entenderse así la norma, se restaría importancia al cimiento del derecho que, se insiste, es la comunidad de vida; al paso que se establecería una discriminación en el trato dado a los beneficiarios, sin ninguna razón objetiva que la justifique, pues, como se ha visto, al compañero o a la compañera permanente se le exige ese término de convivencia, que es el que el legislador, dentro del poder que tiene de configuración del derecho prestacional, ha considerado que es el demostrativo de que la convivencia de la pareja es sólida y tiene vocación de permanencia, de tal suerte que da origen a la protección del Sistema de Seguridad Social....”

En el mismo sentido, en jurisprudencia más reciente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso radicado bajo la partida N° 76921, en **sentencia SL855-2020 del once (11) de marzo de dos mil veinte (2020)** preceptuó: *“Para resolver, conviene señalar que el razonamiento del ad quem se aviene en todo a la postura pacífica de esta Corporación, en cuanto ha*



adoctrinado que para los casos de cónyuge con vínculo marital vigente, pero separado de hecho, el requisito de 5 años de convivencia puede ser acreditado en cualquier tiempo, puesto que «de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social» (CSJ SL5169-2019, que reitera las providencias CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 41637, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019).”

De la subregla expuesta en precedencia, queda claro que la cónyuge supérstite, será acreedora del derecho pensional, siempre y cuando acredite, que convivió al menos 5 años dentro del periodo que subsistió el vínculo matrimonial, siempre y cuando, a la fecha del fallecimiento del causante se encuentre el vínculo marital vigente.

6. Caso concreto.

Descendiente al caso bajo estudio, se tiene que no existe controversia sobre los hechos relativos a que el señor José Agripino Herrera ostentaba la calidad de pensionado de la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscal en calidad de Administradora del Pasivo Pensional de Puertos de Colombia, mediante Resolución No. 138987 de 28 de abril de 1977, tal como consta en la Resolución 6052 de 15 de febrero de 2018 (fl. 18) emitida por la UGPP.

Al amparo de dicha premisa, se analizarán las probanzas allegadas, por las partes: A folio 12 del expediente, reposa registro civil de matrimonio, a través del cual se acredita que el señor José Agripino Herrera y la señora Emperatriz Angulo, el día 12 de abril de 1959 contrajeron matrimonio; a folio 14 del expediente reposa registro de defunción de la señora María Trinidad Mosquera Ramos.

La parte demandante en su recurso insiste en que se demostró la convivencia ininterrumpida hasta el momento de la muerte y que no se demostró separación; sin embargo, los hechos en la forma en que fueron narrados en la demanda basados en una convivencia continúa desde el matrimonio acaecido en el año 1952 fueron desvirtuados, pues contrario a lo afirmado por la parte demandante, la prueba si demostró una separación de hecho, toda vez que el mismo demandante en vida reconoció no convivir con la demandante desde el año 1981.



En efecto, dentro del expediente administrativo anexo con la contestación de la demanda, en documento N° 59 obra memorial del difunto José Agripino Herrera de 23 de septiembre de 2011, enviado al Coordinador General, Grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, a través del cual el señor José Agripino Herrera, en vida, comunicó que designa como única beneficiaria de su pensión a la señora María Trinidad Mosquera Ramos señalando: Que hizo vida marital con la señora María Trinidad Mosquera desde el día 31 de Enero de 1.987, hace 24 años y nunca se separaron; que de su unión no procrearon hijos; que se encuentra casado con la señora Emperatriz Angulo Cobo, con quien no convive desde hace más de 30 años, es decir desde el año 1981; en la misma declaración se indica que la señora María Trinidad Mosquera es su compañera permanente se encuentra inscrita en su hoja de vida desde el día 19 de Febrero de 1.992, documento que se radicó con el número 33063 y que la misma se encuentra inscrita como beneficiaria del Servicio Médico que presta el Fondo Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales desde hace más de 16 años.

La documental reseñada no prueba que la accionante y el señor José Agripino convivieron en algún momento de su relación matrimonial, al menos durante 5 años, para ser acreedora del derecho pensional como beneficiaria sobreviviente, por el contrario, del documento suscrito por el difunto, contraría el dicho de la accionante pues se pone de manifiesto, que a la fecha llevaba conviviendo por más de 24 años con la señora María Trinidad Mosquera y que hace más de 30 años no convive con la demandante. Constata lo anterior, el sistema de registro ADRES, sistema a través del cual se ve el estado de afiliación al sistema de salud de todos los colombianos, donde se verifica que la señora María Trinidad Mosquera estuvo vinculada al sistema de salud desde el año 2000, a través del Fondo Pensional de Ferrocarriles Nacionales.

A folio 94 del expediente se aportó declaración extrajudicial rendida el 13 de febrero de 1992 ante el Notario Único de Buenaventura por el causante y dos testigos, en el que declaran que el señor José Agripino convive desde hace más de seis años con la señora María Trinidad Mosquera, y que desde hace más de ese tiempo se separó de su esposa legítima quien también conformó otro hogar

Probado documentalmente que desde el año 1981 el causante en vida reconoció que no convivía con la demandante, procede la Sala a verificar si dentro del juicio oral se demostró que en este interregno desde el matrimonio acaecido en el año 1959 hasta el año 1981 en que existe prueba de la separación definitiva, la parte



demandante demostró una convivencia mínima de 5 años continuos en cualquier tiempo.

En el juicio oral se recibió el testimonio de Nohemí Torres Sinisterra, quien aseguró que llegó a vivir a la casa en la que vivían el difunto y la demandante en el año de 1980 cuando tenía 15 años, que vivió durante 8 años con ellos, dejando de vivir allá por que le salió trabajo en Cali. Cuando se le preguntó en que año se fue a Cali a vivir, aseguró que en el año 1995, o sea, 15 años después de que supuestamente llegó a vivir con la pareja, sin que se pueda saber si vivió con ellos 8 años o 15. Reglón seguido, dentro de la declaración manifestó que cuando la demandante fue a vivir a Cali ella vivió 5 años más con la pareja compuesta por el difunto y la demandante en Cali, que dejó de vivir con ellos cuando conoció a su actual compañero a la edad de 25 años, cayendo en otra evidente contradicción, pues si ella en el año 80, a la edad de quince años, fue a vivir con la pareja compuesta por la accionante y el difunto, en el año 90 cumplió los 25 años y hasta el año 1995 fue que se fue a vivir a Cali, por lo que en ese orden de ideas, no pudo vivir con la demandante en la ciudad de Cali porque en el año 90, fecha en que cumplió los 25 años, ya se había juntado con su actual compañero. Ahora bien, cuando se le preguntó por el nombre de los hijos de la pareja y cuantos hijos tienen asegura: *“que la hija mayor que se llama maría, que era invalida, también vivía otro que se llama Santiago herrera, esta julio cesar, Jesús, la señora tuvo 8 hijos, que eran 3 hombres y 5 mujeres”*, luego dice que Jesús no es Jesús, si no José, no señala el nombre de las hijas, situación sumamente contradictoria de una persona que dice conocer y tener contacto cercano con la familia por más de 40 años, además, cuando hace referencia a la hija de la demandante, que según su dicho es invalida, la llama, dubitativamente con el nombre de María Herrera, al igual que Bilma, sin que de su declaración se denote la cercanía que aduce tener con la familia. Cuando se le preguntó que quienes cuidaron de José Agripino en sus últimos días de vida, indicó que la demandante y Jennifer (desconociendo este Sala a quien hace referencia) y luego dice que Bilma, que Bilma es la hija que vive en Chile.

La testigo resulta confusa, incoherente y contradictoria, no brinda ningún tipo de credibilidad a esta Sala, al no señalar de manera precisa y coherente situaciones tales como: composición del núcleo familiar; los roles dentro de la pareja de cada uno de ellos, integración de los mismos a eventos sociales, salidas en familia, aficiones, planes realizados y proyectos de vida como pareja, máxime para cuando ella afirma que le consta la convivencia de al menos 5 años a partir del año 1980 existe prueba del mismo causante en la que consta, contrario a lo dicho por la testigo, que desde el año 1981 ya no convivía con la demandante.



De todo lo anterior, teniendo en cuenta que con las pruebas recaudadas en audiencia de juzgamiento dentro de la referencia, no se logró demostrar la existencia de una comunidad de vida entre el difunto y la señora Emperatriz Angulo, al menos dentro de un periodo de 5 años desde el día 12 de abril de 1959 fecha en que contrajeron matrimonio, hasta el 12 de julio de 2017 fecha de fallecimiento del señor Jose Agripino; y es que realmente la actividad probatoria de la parte demandante fue insuficiente, y teniendo en cuenta que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* carga procesal de la parte demandante de acuerdo con lo prescrito en el artículo 167 del Código General del Proceso, norma aplicable por analogía externa al procedimiento laboral, no le queda de otra a esta Colegiatura que confirmar el fallo de primera instancia, pues se acompasa a lo probado en la instancia.

7. COSTAS

Para culminar, esta colegiatura no impondrá el pago de costas en esta instancia, toda vez que en todo caso habría conocido del asunto en grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

DECISIÓN

Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura el día cinco (5) de junio del año dos mil diecinueve (2019), por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: SIN COSTAS.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente



MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

6dc00d734017f2f1eb277e79cc72fb89eed82e63b0a52602b9807e1cbb19f178

Documento generado en 13/08/2020 07:47:54 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA NO. 120
APROBADA EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020)

PROCESO ORDINARIOS LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DEMANDANTE: CRISTIAN CAMILO POSADA DEMANDADO: CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA. RADICADO: 76-109-31-05-002-2017-00213-01
--

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por los apoderados judiciales de las partes contra sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura el día once (11) de septiembre del dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

CRISTIAN CAMILO POSADA, actuando a través de apoderada judicial, instauró proceso ordinario laboral de primera instancia a fin de que se declare que entre el 1° de abril de 2012 al 30 de enero de 2015, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades existió un contrato de trabajo a término indefinido, de forma continuada e ininterrumpida con la CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA, para que declarara un contrato de trabajo realidad.

En consecuencia de la declaratoria de la relación laboral, dentro del periodo antes mencionados, se condene a la demandada al pago de las cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones compensadas en dinero, la indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales al momento de la terminación de la relación laboral art. 65 del C.S.T., así como la indemnización por despido sin justa causa, la sanción contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por no haber consignado las cesantías a un fondo de cesantías, sanción por



falta de pago de los intereses a las cesantías, que se reconozca y pague las horas extras laboradas en los años 2012, 2013, 2014, que se condene a la reliquidación de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones con base en el factor salarial de las horas extras y recargos nocturnos dominicales y festivos, que las condenas sobre las que no proceda la sanción por mora sean indexadas con base en el IPC al momento del pago, teniendo en cuenta la fecha de exigibilidad de cada prestación, devolución de aportes a pensión y salud, que se ordene las entidades traídas a juicio cancelar a la demandante la indemnización moratoria del párrafo 1, del art. 65 del C.S.T., modificado por el art., 29 de la ley 789 de 2002, párrafo 1, por no remitir a la terminación de la relación laboral copia de pagos a seguridad social y parafiscales.

Como fundamento de sus pretensiones el actor, en síntesis, expresó que: a través de un contrato de prestación prestó sus servicios inicialmente para sociedad CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA., como médico general en el área de urgencias cumpliendo con un horario de trabajo por turnos de 07:00 a.m., 13:00 PM., de 13:00 p.m. a 19:00 p.m., y de 19:00 p.m a 7:00 am., y otro turno mañana tarde de 7:00 a.m., a 7:00 p.m. cada 15 días un turno de mañana tarde, sábado y domingos, siendo fijados por la CLINICA sin el consentimiento del demandante laborando dos secuencias o turnos diarios, recibiendo órdenes de los Directivos y Coordinadores de la Clínica; que durante la vigencia de los contratos de prestación de servicios la demandada registró contablemente el pago de salarios como si fueran honorarios profesionales, descargando la responsabilidad de los pagos por concepto de seguridad social en el actor, que el último salario devengado fue la suma de \$ 11.000.000 es decir, \$ 26.000 por hora laborada, que todos los elementos utilizados para el desarrollo de su laboral eran de propiedad de la Clínica Santa Sofía del Pacífico LTDA. Sin embargo, durante la vigencia de la prestación del servicio no le fueron liquidadas sus prestaciones sociales, como tampoco sus vacaciones. Los demás hechos se encuentran en libelo genitor de las demandas.

1.2. La respuesta a la demanda

La CLÍNICA SANTA SOFÍA DEL PACIFICO LTDA., al descorrer el traslado de la demanda aceptó los hechos 1, 2, 4, 5, 15, 16, 17, 18 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 y 28, frente a los demás hechos manifestó que no son ciertos o que no le constan, respecto de las pretensiones se opuso a todas y cada una de ellas, y propuso en su defensa las excepciones de mérito que denomino *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PAGO TOTAL, BUENA FE, GENERICA O INNOMINADA, PRESCRIPCIÓN.”* (ff. 150 a 158).

1.3 Sentencia de primera instancia

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura, mediante sentencia No. 082 resuelve:

“PRIMERO. – DECLARAR que el señor CRISTHIAN CAMILO POSADA y la CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA., existió un contrato de trabajo



realidad entre el 01 de abril de 2012 al 30 de junio de 2014, en forma ininterrumpida, bajo la modalidad de término indefinido. Y DECLARAR no prospera la tachada de los testigos.

SEGUNDO.- DECLARAR PROBADA la EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN propuesta por el apoderado de la demandada, por lo dicho en la parte motiva de esta proveído.

TERCERO.- ABSOLVER a la CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA., de todas y cada una de las pretensiones invocadas en la demanda por CRISTHIAN CAMILO POSADA. Por lo dicho.

...

1.4. Apelación de la parte demandante

El apoderado judicial del actor solicita a la Sala que se estudie la prescripción declarada por el Juzgador de Primera Instancia, al considerar que la demanda se presentó antes de los 3 años que la Ley otorga para que el demandante inicie algún tipo de acción jurídica para el cobro de sus prestaciones sociales, aduciendo que el extremo final de la relación laboral es el 30 de enero de 2015, no el 30 de junio de 2014.

Probado lo anterior, se reconozca y pague las prestaciones sociales que generaron durante la relación laboral, asimismo como las sanciones moratorias y las indemnizaciones especiales por la no consignación de cesantías conforme a todo lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, y todas las cesantías que surgieron en el año 2012 a 2015.

Igualmente, solicita el reconocimiento y pago de las horas extras, dominicales, y festivos, junto con la reliquidación de las prestaciones sociales.

1.5 Apelación Clínica Santa Sofía

Los reparos concretos sustentados dentro del recurso de alzada por la apoderado judicial de la parte demandada se sintetizan en los siguientes puntos i.) Se revoque la declaratoria de existencia de contrato realidad, teniendo en cuenta que el contrato suscrito entre el demandante y su defendida era de prestación de servicios, ii.) Que se exonere de las condenas por intereses moratorios, sanciones y despido injusto aduciendo la buena fe de la demandada, iii.) Que se mantenga la decisión de declarar prospera la excepción de prescripción.

1.6. Trámite segunda instancia

Admitidos los recursos de apelación interpuesto por las partes, en aplicación de lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes para



que presentar los alegatos de segunda instancia. Sin embargo, la parte actora no allegó correo alguno donde se pueda hallar el escrito de su sustento.

La parte pasiva, dentro de los alegatos presentados refirió i.) que el vínculo que unió a las partes era de carácter civil y no laboral; ii.) que “*A pesar de no haber apelado la sentencia proferida por la primera instancia*”, considera necesario resaltar que todas y cada una de las pretensiones del escrito primigenio se hallan afectadas por el fenómeno de la prescripción, como fue declarado por el a quo.

En tal sentido, solicita a la Sala que confirme la decisión de primera instancia, y se conde en costas a la parte actora.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Analizado el acontecer procesal en los términos que enseña los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, aplicable por analogía externa al procedimiento Laboral, resulta oportuno indicar que coexisten los requisitos formales y materiales para decidir de mérito por cuanto la relación jurídico procesal se constituyó de manera regular, en tanto que, tampoco emerge vicio procesal que menoscabe la validez de la actuación porque fueron respetadas las garantías básicas que impone el artículo 29 superior, desarrollado en los principios que gobiernan la especialidad.

2. Competencia de la sala

El artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social restringe las facultades del *ad-quem* a las materias específicamente expuestas por el apelante, es decir, las partes delimitan expresamente los puntos a que se contrae el recurso vertical.

3. Problema jurídico

Primeramente, se debe demarcar que en el presente asunto no se discute que entre las partes existió una relación contractual cuyos extremo inicial es el 1° de abril de 2012 donde el demandante prestó sus servicios como médico general a favor de la IPS demandada, existiendo discusión sobre el extremo final.

En vista de lo anterior, y atendiendo a los reparos propuestos dentro de los recursos de apelación esta Colegiatura resolverá los siguientes problemas jurídicos: i.) Si en aplicación del principio de la realidad sobre las formalidades se suscitó una relación de trabajo entre el señor CRISTIAN CAMILO POSADA y la IPS CLÍNICA SANTA SOFÍA DEL PACÍFICO LTDA o si la subordinación ejercida por la demandada obedece a los lineamientos del sector Salud; ii.) Se determinar si las obligaciones surgidas de la relación laboral reconocida al trabajador, se encuentran prescritas o no; iii.) De acreditarse que los derechos del demandante no se encuentran



prescritos, se analizará ¿si el demandante tiene derecho al pago de la reliquidación horas extras y trabajo suplementarios? Y si hay lugar al reconocimiento de las prestaciones sociales y si es procedente las indemnizaciones deprecadas.

4. Tesis

La Sala confirmará la decisión de primera instancia al considerar que sobre los derechos laborales reclamados operó el fenómeno extintivo de la prescripción.

5. Argumentos de la decisión.

5.1. Contrato de trabajo.

De acuerdo con lo expuesto dentro de los recursos de alzada, y teniendo en cuenta que el a quo declaró la existencia de una relación laboral desde el 1 de abril de 2012 hasta el 30 de junio de 2014, con la Clínica Santa Sofía del Pacífico, esta Colegiatura estudiará la modalidad contractual que sostuvo el demandante como contratista de la Clínica demandada.

Inicialmente resulta necesario recordar que el contrato de trabajo es aquel en virtud del cual una persona natural presta un servicio personal a otra a cambio de una remuneración, siendo carga probatoria del trabajador el demostrar la prestación personal del servicio, pues a partir de ella se presume la existencia del contrato de trabajo de conformidad con lo previsto en el art. 24 del C.S.T.

Precisa la Corte Suprema de Justicia en fallo del CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO Magistrados ponentes SL6621-2017 Radicación n.º 49346, del tres (3) de mayo de dos mil diecisiete (2017). *Que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral. En contraste, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma.*

6. Caso concreto

Atendiendo lo propuesto en el recurso de alzada de la apoderada judicial de la parte demandada, es necesario establecer si a la luz del artículo 23 del CST, se originaron entre las partes los elementos propios de toda relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario, precisando que conforme al artículo 24 ídem, al trabajador le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, en unos extremos temporales específicos y a favor de la persona convocada como empleador, habida cuenta que probado el servicio, se presuman los restantes elementos, esto es, la subordinación y el salario.



En el presente asunto, las pretensiones de la parte actora van dirigidas a obtener la declaración de una relación laboral con la IPS CLÍNICA SANTA SOFÍA DEL PACÍFICO LTDA., durante el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2012 al 30 de enero de 2015, debiéndose dejar en claro que no es materia de discusión que la demandante estuvo vinculado a través de un contrato de prestación , situación que se constata con la copia del contrato de prestación de servicios (ff.159 a 161) y la “TERMINACION DE CONTRATO DE MUTUO ACUERDO”, el cual se encuentra firmado por el representante legal de la CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA., y el medico CRISTIAN CAMILO POSADA a los 30 días del mes de junio del 2014, con el sello del galeno.(f.177).

En este orden de ideas existe aceptación y prueba de la prestación personal del servicio entre el 1o de abril de 2012 hasta el 30 de junio de 2014; luego entonces, en aplicación del artículo 24 del CST, se presume la existencia del contrato de trabajo, correspondiéndole verificar a esta Corporación, si se logró desvirtuar por la parte traída a juicio la presunción que pesa en su contra, esto es si la relación deprecada en la litis, fue o no subordinada.

Respecto del periodo 1o de julio de 2015 hasta el 30 de enero de 2015 no existe prueba escrita, ni la demandada acepta ese extremo final, razón por la cual se analizarán las pruebas testimoniales para determinar por un lado si con ellas se logra demostrar el extremo final del servicio alegado en el recurso de apelación por el demandante, y si como lo afirma la demandada, realmente la prueba desvirtúa el contrato laboral declarado en primera instancia.

Una vez revisada la documental recaudada, se observa que ninguna tiene la entidad probatoria de desvirtuar el elemento subordinación dentro del periodo entre el 1o de abril de 2012 hasta el 30 de junio de 2014; pero tampoco acredita que el servicio se prestó más allá del 30 de junio, razón por la cual se hace necesario, por esta Corporación acudir a las testimoniales practicadas dentro del juicio oral.

Examinada la prueba testimonial de la parte actora, se tiene que la médica Claudia Patricia Olave, se pudo comprobar que conoció al demandante en la IPS demandada, como médico laborando para la IPS, donde ella era la directora médica desde enero de 2013 a 2016, y que una de sus funciones como tal era garantizar la prestación del servicio de salud de la IPS, especialmente relacionado con los médicos impartiendo órdenes al demandante y los demás médicos que laboran en la clínica demandada, direccionando el trabajo que debían realizar los diferentes profesionales en las distintas áreas de la clínica garantizando el cumplimiento del horario y de las funciones específicas que eran asignadas y en caso de no hacerlo debían rendir informe a ella, que los médicos no podían asuntarse sin previo aviso porque los turnos ya estaban asignados y ellos debían conseguir el reemplazo, que el trabajo no era discrecional y debía laboral los turnos en las secuencias asignadas de 6 horas, obedeciendo las directrices de dirección médica, que la IPS le informaba cuando no podía continuar laborando con determinado profesional y le cancelaban el contrato por el incumplimiento del horario y la prestación del servicio profesional



que para el caso de urgencias consistía en la atención del paciente una vez se le practique el triage.

Igualmente, manifestó que los médicos recibían órdenes directas de la coordinadora del servicio médico, y de ella como directora médica, que los llamados se hacían en forma verbal, por consistían en el cumplimiento del horario de trabajo acordado, los turnos, la pertinencia medica que se valoraba en las auditorias médicas y las actividades de apoyo al especialista en el área correspondiente cumpliendo las directrices; que para supervisar la forma de la prestación de servicio se hacían unas rondas periódicas y que se revisaban las historias clínicas para verificar la pertinencia médica.

Al hilo de lo anterior, el deponente Víctor Hernán Cuero Rosero, indicó presto sus servicios para la demandada desde enero del 2010 hasta el 30 de octubre de 2016, como médico general, que conoció al demandante cuando entró a laborar a la clínica como médico general, mediante contrato de prestación de servicios como a todos los médicos que laboraba para la IPS, en al año 2012 hasta el 2015, que ellos se conocían desde cuando laboraban para el Hospital Departamental, que el demandante prestó servicios en el área de urgencias y hospitalización, que cumpliendo a cabalidad lo exigido por la Dirección Médica o Coordinadora médica para la prestación del servicio, que debían cumplir un horario estrictamente vigilado por la jefe de talento humano, quien tomaba nota de la hora de entrada y salida. Al preguntársele sobre la fecha final al momento de ser interrogado por el a quo, respondió que conocía la fecha de la presunta terminación porque el demandante se lo hizo saber en una vista que le hizo, es decir, testigo de oídas; contrario a ello, la traída a juicio allegó con la contestación a la inicial escrito de mutuo acuerdo que da certeza de la fecha final

De otro lado, la testigo de la parte demandada señora Yuly Sujey Cortes manifestó que era la coordinadora de talento humano IPS traída a juicio; que el médico contratista sostuvo un contrato de prestación de servicios con la Clínica, entre el 1 de abril de 2012 al 30 de junio de 2014, según la base de datos que maneja el área de talento humano, el motivo de terminación fue mutuo acuerdo, que la modalidad contractual es común dentro de la IPS, pero señala que los profesionales prefieren el contrato de prestación de servicios, que también tiene contrato de trabajo.

Asimismo, señaló el demandante podía definir con la dirección médica las horas que iba a realizar para la clínica, que presentaba su cuenta de cobro, que no tenía obligación de tramitar un permiso, puede enviar su reemplazo, que los insumos e instrumentos utilizados para desarrollar la labor eran de la clínica, que los pagos se hacían de acuerdo a las horas laborados que previamente eran ofertadas por el profesional, y la Directora médica se encargaba de verificar el cumplimiento de las horas, y al final se le termina pagando las horas efectivamente ejecutas, que no se le pagaba prestaciones sociales.



Así pues, analizadas las pruebas en su conjunto considera la Sala que para el periodo abril de 2012 hasta el 30 de junio de 2014 no se logró desvirtuar la presunción de contrato de trabajo teniendo en cuenta el servicio prestado por el profesional como médico general al servicio de la IPS demandada en las áreas de urgencias y hospitalización es un servicio misional de la demandada, sin que sea creíble que pueda disponer a su libre arbitrio ir o no a laborar, en los turnos previamente establecidos por la coordinación médica de la IPS, por el contrario es función fundamental de la clínica que se requiere de manera permanente.

Además de lo anterior, las herramientas de trabajo las suministra la Clínica, debían acatar las órdenes médicas de los especialistas, debían por mandato de la Clínica hacer las historias médicas, debiendo asistir a capacitaciones ofertadas por la IPS, como señalaron los testigos.

Sin embargo, no logró el demandante demostrar que el vínculo se ejecutó más allá del 30 de junio de 2014, de manera que tal como lo declaró el a quo, los derechos se encuentran prescritos

La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción.

Tratándose del reconocimiento de derechos laborales, se aplica la prescripción trienal consagrada en los artículos 488 del C.S. del T. y 151 del C. P. del T, y S.S que textualmente expresan:

*"Artículo 488. **Las acciones** correspondientes a los derechos regulados en este Código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto".*

*"Artículo 151. **Las acciones** que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual".*

Sobre el tema la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL1183-2018, con M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, con Radicación N° 45351 estimó: *"Para efectos de establecer la exigibilidad de la obligación laboral, acontecimiento a partir del cual se ha de comenzar a contar el término prescriptivo de que trata tanto el artículo 488 del CST con el 151 del CPT y SS, «...el juzgador debe remitirse a la fecha en que cada parte del contrato laboral está en la posibilidad, legal o contractual, de solicitarle a la otra, por estar causado, el reconocimiento y pago directo de la respectiva acreencia, o de buscar que ello se*



haga, en vista de su desconocimiento o insatisfacción, con la intervención del juez competente.» CSJ SL del 23 de mayo de 2001, No. 15.350.”

Consagrada la prescripción trienal para los derechos sociales como se referenció, se contabiliza la causación de la misma desde la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible o causado, verbigracia, el salario al ser una obligación de tracto sucesivo, la cual es pagadera a quincenas o mensualmente, se hace exigible, o se causa su derecho a ser exigida, una vez terminado el mes o la quincena, término este que puede interrumpirse, hasta por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del trabajador respecto de un derecho o prestación determinado, presentado dentro de los tres años posteriores a su nacimiento.

Adentrándonos en el caso en particular, lo primero que se debe advertir es que el demandante solicita se reconozca las acreencias labores generadas dentro del periodo comprendido entre el 1 de abril de 2012 hasta el 30 de enero de 2015, demostrándose en juicio prestación del servicio solo hasta el 30 de junio de 2004. No se encuentra en el expediente escrito alguno dirigido a la demandada por parte del actor con el fin de interrumpir el fenómeno de la prescripción de los derechos que se hacen exigibles en vigencia de la relación como la prima de servicios, las vacaciones, y los intereses a las cesantías, o las cesantías que se hicieron exigibles a la terminación del vínculo laboral, y que hoy reclama por vía judicial, es por ello, que es la demanda el único acto jurídico existente para interrumpir el fenómeno de la prescripción extintiva de los derechos dentro de la referencia.

Así pues, se tiene que la demanda fue presentada el 27 de noviembre de 2017, tal como se constata con el acta individual de reparto (f.1), habiéndose interrumpido la prescripción que venía corriendo para los derechos del demandante, de donde se tiene que este fenómeno operó y se consumó respecto de los derechos que se causaron o se hicieron exigibles antes del 27 de noviembre de 2014, situación que indica que todos los derechos y prestaciones reclamados y causados por el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2012, hasta el 30 de junio de 2014, se encuentran prescritos.

Así las cosas, esta Colegiatura confirmará la decisión que la primera instancia como quiera que está plenamente demostrado que la prescripción trienal consagrada para los derechos laborales en el artículo 488 del C.S.T., opero frente a los derechos pretendidos.

COSTAS

Sin costas en esta instancia, porque ninguno de los recursos fue prospero.

DECISIÓN

A mérito de lo brevemente expuesto, esta Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,



RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 82 del 20 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura (V.), dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por el señor CRISTIAN CAMILO POSADA contra CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA.

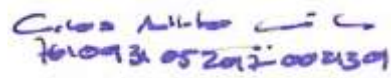
SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia

TERCERO: Una vez en firme la presente providencia devuélvanse las actuaciones a los juzgados de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente


MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada


CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA



Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

30251a00aa5e8c2c9b431e7cf79abd8b801bb60d038672768b2784b128285263

Documento generado en 13/08/2020 07:48:22 a.m.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente**

**SENTENCIA No. 121
APROBADO EN ACTA NO. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto dos mil veinte (2020)

**REF.: Proferido en Proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia promovido por EDILBERTO RESTREPO en contra de ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
RAD.: 76-111-31-05-001-2018-00068-01**

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buga - Valle, el día treinta y uno (31) de mayo del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

El demandante por medio de apoderada judicial formuló demanda ordinaria laboral de única instancia contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a fin de que se le reconozca y pague las mesadas ordinarias y extraordinarias de pensión de vejez a partir del 13 de septiembre de 2009 hasta el 1 de noviembre de 2010, junto con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 con su correspondiente indexación.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que estuvo vinculado al Instituto de Seguros Sociales desde el 01 de mayo de 1972 hasta el 30 de septiembre de 2009. Que el 8 de octubre de 2009 presentó ante el ISS solicitud de reconocimiento y pago por haber acreditado la edad y las semanas exigidas. Entidad que mediante Resolución No. 110038 del 12 de noviembre de 2010 reconoció la pensión a partir del 1 de noviembre del mismo año, con un IBL de 69.85%, una mesada de \$1.188.314, pero no sin concederle el retroactivo.



Ante la inconformidad con el acto administrativo, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación reclamando el reconocimiento y pago del retroactivo, una tasa de remplazo al 85% y hasta un 90%, el IBL mensual superior a \$1.446.000 y los intereses moratorios.

Agregó que el día 4 de marzo de 2011 presentó ante el ISS un escrito de complementación de los recursos, en donde anexó un memorando explicando que cumplió los requisitos legales, copia de la planilla de Asocajas, que reflejan el último aporte a pensión a nombre del demandante y copia de planilla del operador de Asocajas.

Enunció que Colpensiones desató el recurso de reposición mediante Resolución No. GNR 637 del 02 de enero de 2014 en donde modificó la resolución primitiva de la siguiente manera: la tasa de remplazo ascendió al 78.73%, consecuentemente la mesada correspondió a la suma de \$1.828.037. Sin embargo, negó el retroactivo, en razón que el actor no reporta novedad de retiro o sea desafiliación al SGSS.

Indicó que mediante Resolución VPB 14520 del 02 de septiembre de 2014 tampoco se le reconoció el retroactivo ni los intereses moratorios, motivo por el cual inició el presente proceso judicial.

1.2. Contestación de la demanda

Admitida la demanda originaria por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buga – Valle, y notificado en debida forma el auto que así lo dispuso, la entidad demandada contestó como ciertos los hechos 1° al 7° de la demanda, respecto de los demás indicó que no son hechos sino pretensiones; se opuso a la totalidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de fondo: “inexistencia de la obligación, falta de causa para demandar, prescripción. buena fe, cobro de lo no debido e innominada”. Como fundamento de su defensa precisó que no es procedente el pago del retroactivo, ya que, a partir de la desafiliación del asegurado al régimen de primera media con prestación definida, se comienza a recibir la pensión de vejez. De igual modo, dispuso que tampoco es viable el pago de la mesada 14 toda vez que de conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 no acredita los requisitos exigidos al habersele reconocido la pensión a partir del 1 de noviembre de 2010 y al ser la mesada superior a 3 SMLMV, ni prospera los intereses moratorios en los casos de diferencias pensionales derivadas de reajustes o reliquidaciones.

1.3. Sentencia de primer grado

El día 31 de mayo de 2019 el ad-quo profirió sentencia, en donde declaró que en un principio el demandante tiene derecho al retroactivo pensional, pero al probarse la excepción de prescripción procedió a absolver a la entidad demanda de las pretensiones incoadas.



1.4. Trámite de segunda instancia.

Admitido el grado jurisdiccional de consulta, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, término en el cual la parte demandante insistió en los hechos y pretensiones aludidos en la demanda, como sustentó precisó que su prohijado le fue reconocida la pensión de vejez por el ISS y en cuanto a la excepción de prescripción explicó que la presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad, términos totalmente diferentes; en cuanto a lo esbozado solicitó sea estudiado que la demanda fue presentada el 15 de marzo de 2018, admitida el 15 de mayo de la misma anualidad y se dio por contestada la demanda el 17 de enero de 2019, por lo cual concluye que el término de notificación fue dentro de término de un año y se notificó el mismo año.

La entidad demandada sostuvo que al actor le fue reconocida la pensión de vejez y al momento de proferirse la resolución 110038 del 12 de noviembre de 2010, no le figuraba el retiro del SGP con el empleador Ingenio Risaralda S.A, con quien laboró para el año 2009 razón por la cual la pensión fue reconocida a corte de nómina, es decir a partir del 01 de noviembre de 2010; mediante resolución VPB 14520 del 02 de septiembre de 2014, COLPENSIONES reliquidó la pensión de vejez al demandante. Como fundamento de sus argumentos trajo a colación lo establecido en el artículo 13 y 35 del decreto 758 de 1990, el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo. No observándose causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

2. Competencia de la Sala

Conoce la Sala el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante al ser la decisión proferida en primera instancia, totalmente adversa a sus pretensiones, lo que otorga competencia plena a la Sala en orden a determinar si la decisión de primera instancia se emitió ajustada a derecho.

3. Problema jurídico

Estriba el problema jurídico a resolver por esta Colegiatura en determinar, ¿Si el demandante tiene derecho del disfrute de la pensión de vejez desde el 13 de septiembre de 2009? Y como problema jurídico asociado si operó la prescripción del derecho.



4. Tesis de la sala

La Sala confirmará la decisión proferida por la primera instancia, por considerar que el actor no tiene derecho al reconocimiento del disfrute de la pensión de vejez desde el 13 de septiembre de 2009 al encontrarse prescrito el derecho.

5. Argumentos

De la desafiliación del sistema y pago del Retroactivo

Los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, señalan que el disfrute de la pensión comienza a partir de la desafiliación al sistema.

Sobre el entendimiento que debe dársele a esta norma, la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia **SL756- Radicación n.º 65708 del 14 de marzo de 2018**, recordó que ha sido criterio reiterado de esa Corporación que, cuando se trata de una prestación concedida en virtud del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en principio, el disfrute de la pensión está condicionado a la desafiliación formal del sistema de conformidad con las citadas disposiciones.

Sin embargo, señaló la Corte, que la regla general ha sido morigerada en algunos casos en los que, por sus peculiaridades, ha ameritado una solución diferente. Por ejemplo, cuando el afiliado ha sido conminado a seguir cotizando en virtud de la conducta renuente de la entidad de seguridad social a reconocer la pensión que ha sido solicitada en tiempo, razón por la cual las circunstancias especiales que rodean la causación del derecho pensional deben ser analizarlas por el juzgador de forma particular a fin de establecer si el caso debe resolverse de acuerdo con la regla general, o si es procedente un análisis preciso y especial, siempre, en armonía con el ordenamiento jurídico que regula la materia.

6. Caso concreto

Conforme el criterio expuesto, y al examinar el acervo probatorio aportado por la parte actora se constata que el señor EDILBERTO RESTREPO cumplió los requisitos de edad y tiempo de servicios el 13 de septiembre de 2009, elevando petición de pensión el día 08 de octubre del mismo año, fecha en la cual no se encontraba cotizando por cuenta propia ni por parte de ningún empleador, registrando como último cotizante al Ingenio Risaralda S.A, reportando novedad de retiro el 30 de septiembre de 2009.

La petición de pensión fue resulta mediante Resolución No. 110038 del 12 de noviembre de 2010, la cual fue notificada el 03 de enero de 2011, en dicho acto se le reconoció el derecho a partir del 01 de noviembre de 2010 corte de nómina, en razón que no existía novedad de retiró del Sistema de Pensiones en el mismo año

Lo anterior evidencia que el actor al momento de la solicitud tenía acreditados los requisitos, lo que conllevaría a reconocer el derecho al pago del retroactivo, por lo



que al estar determinada la existencia del derecho, debe adentrarse la Sala a estudiar si en virtud del paso del tiempo se extinguió la posibilidad de reclamar tal retroactivo o si existió algún acto que interrumpiera ese lapso, teniendo en cuenta que en la contestación de la demanda se presentó la excepción de prescripción.

Ahora bien, debe exponerse que en materia laboral se aplica la prescripción trienal, que puede ser interrumpida por una sola vez, por la reclamación que del derecho realice el trabajador o afiliado, anotando la Sala, que mientras se resuelven los recursos, la prescripción se encuentra suspendida.

En el caso concreto, se resolvió el recurso de apelación negando el retroactivo mediante la Resolución VPB 14520 notificada el 10 de septiembre de 2014 (folio 36), lo que significa que, agotada la reclamación, se vuelven a contabilizar los tres años de prescripción, de manera que el actor tenía hasta el 10 de septiembre de 2017 para presentar la demanda. A folio 43 del expediente se constata que la demanda se presentó el 15 de marzo de 2018, es decir, pasados más de tres años, de manera que, si bien el actor tenía derecho al retroactivo, el mismo prescribió.

En virtud de todo lo anterior, procederá esta Corporación a confirmar la sentencia del treinta y uno (31) de mayo del año dos mil diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buga.

DECISIÓN

Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del treinta y uno (31) de mayo del año dos mil diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buga, objeto de grado jurisdiccional de consulta, por las consideraciones esbozadas en líneas precedentes.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada



Carlos Alberto Cortes Corredor
Folios 31 a 5 del 2018-00068-01

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado

Aclaración de voto

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

f9ed83e2b29b7ae2d017305d224a7f1e3c506d2a52fee8552b8e1a1bf822dca7

Documento generado en 13/08/2020 07:48:49 a.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

ACLARACIÓN DE VOTO
EDILBERTO RESTREPO en contra COLPENSIONES

RAD.: 76-111-31-05-001-2018-00068-01

De forma respetuosa me permito aclarar voto dentro del presente proceso, en el sentido que si bien bajo una distinción de tesis a cargo del suscrito se comparte la conclusión, es necesario expresar que en consideración de la incidencia de la reclamación administrativa, el suscrito ha considerado entre otros los supuestos indicados por la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral en sentencia SL13128-2014, que en esta providencia se menciona, en el siguiente orden:

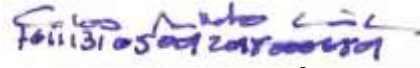
"Se afirma lo anterior por cuanto el agotamiento de la vía gubernativa es una exigencia que solamente tiene cabida para demandar la nulidad de ciertos actos administrativos ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Ello es así por cuanto el artículo 6 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social dispone que «Las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública sólo podrán iniciarse cuando se haya agotado la reclamación administrativa. Esta reclamación consiste en el simple reclamo escrito del servidor público o trabajador sobre el derecho que pretenda...»

La norma comentada no exige que para iniciar una acción contenciosa, ante los jueces del trabajo, contra las entidades de derecho público allí mencionadas deba agotarse la vía gubernativa, sino que lo que debe agotarse es la reclamación administrativa, lo que es diferente.

Resulta pertinente indicar que no se debe confundir el agotamiento de la reclamación administrativa con el agotamiento de la vía gubernativa.

Ello es así por cuanto la vía gubernativa se agota cuando no hay posibilidad de interponer el recurso de apelación contra el acto administrativo motivo de inconformidad, ya sea porque la administración no da al ciudadano la opción de interponer los recursos de reposición y apelación, o porque el funcionario que profirió el acto no tiene superior jerárquico dentro de la respectiva entidad, por lo que no procede el recurso de apelación; o cuando interpuestos los recursos de la vía gubernativa, se hayan decidido; o cuando, simplemente, contra el acto no proceda ningún recurso, tal como lo dispone el artículo 62 del Código Contencioso Administrativo. En cambio, la reclamación administrativa consiste en el simple reclamo escrito del trabajador o servidor público sobre el derecho o derechos que pretenda y se agota cuando se haya decidido o cuando trascurrido un mes desde su presentación no ha sido resuelta.

El agotamiento de la vía gubernativa, entonces, es una figura del derecho administrativo, mientras que la reclamación administrativa es propia del derecho del trabajo y de la seguridad social”

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Carlos Alberto Cortés Corredor', with a stylized flourish at the end.

CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR
MAGISTRADO



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**Sentencia No. 122
Aprobado en acta No. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

Radicación N° 76-109-31-05-003-2018-00050-01. Consulta. Contrato de trabajo. Proceso ordinario laboral promovido por MELIZA MACHADO SOLIMAN contra EMSSANAR ESS.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala Tercera de Decisión Laboral a desatar el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandante contra sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura el día catorce (14) de mayo del año dos mil diecinueve (2019).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

1. Antecedentes.

1.1. La demanda.

La señora **MELIZA MACHADO SOLIMAN**, mayor de edad, instauró la presente demanda en contra de **EMSSANAR ESS**, a fin de que mediante los trámites del proceso ordinario laboral primera instancia, se declare la existencia de la relación laboral mediante un contrato a término indefinido del 12 de noviembre de 2012 hasta el 27 de abril de 2017, que se condene al pago de la indemnización por despido injusto, así mismo los 15 días de licencia que debieron remunerarse y las horas extras.

Las anteriores pretensiones tienen como sustento fáctico los hechos que a continuación se señalan:

Manifestó que prestó sus servicios personales a la empresa EMSSANAR ESS, sede de la ciudad de Buenaventura a partir del 14 de noviembre de 2012, ejerciendo



el cargo de PROFESIONAL SIAU, mediante un contrato de trabajo a término indefinido.

Relató que debido a una insuficiencia renal terminal de su esposo se vio obligada a pedir continuos permisos a sus jefes inmediatos para acompañarlo a las citas médicas y procedimientos de hemodiálisis, medicación y recuperación, los cuales le fueron negados, teniendo que ocupar para ese menester las horas de descanso.

Que dada la continua necesidad de su esposo de tener un acompañante para que lo atendieran cada uno de esos procedimientos y las emergencias cuando se ponía delicado, era necesario ausentarse del puesto de trabajo dado que no tenía quien acompañara a su esposo.

Precisó que solicitó una licencia no remunerada de 15 días, la cual se la negaron y le manifestaron que se tomara uno de los turnos de vacaciones, pero al surtirse las vacaciones se presentó la necesidad de acompañar a su esposo en el referido protocolo para lo cual pidió la licencia no remunerada y se la negaron diciéndole que no había personal para reemplazarla, pero ante la extrema necesidad de esa gestión se tomó el permiso, lo cual se lo manifestó a sus jefes inmediatos, y no tuvo tiempo de firmar el formato de ausentismo dada la urgencia del asunto.

1.2. Contestación de la demanda.

La demandada a través de apoderado judicial, dio respuesta al libelo genitor, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, en razón a que fue terminado el vínculo laboral por el abandono de su puesto de trabajo, pretendiendo justificar su inasistencia con una calamidad domestica dada la enfermedad de su esposo.

En su defensa propuso las excepciones de fondo tales como: “inexistencia de la obligación y carencia de la acción, cobro de lo no debido, terminación del contrato laboral con justa causa, inexistencia de cancelar suma alguna por concepto de indemnización por despido, inexistencia de valor adeudado alguno por concepto de horas extras, compensación”.

1.3. Sentencia de primer grado.

Mediante sentencia adiada 14 de mayo de 2019, el Juez Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura condenó a la entidad demandada al pago de la indemnización por despido sin justa causa, al considerar que la demandante se encontraba en un momento de dificultad o de calamidad domestica debido a la grave enfermedad padecida por su esposo insuficiencia real terminal, situación conocida por el empleador.

1.4. Recurso de apelación.



El apoderado judicial de la parte demandada apeló la sentencia proferida en primera instancia aseverando:

Insiste que su representada se adecuó a los hechos para dar la terminación del contrato de trabajo de la señora MELIZA a quien le fue respetado el debido proceso para que demostrara la calamidad doméstica, que si bien es cierto que el esposo se encontraba en un proceso de trasplante el mismo no es un caso de urgencia como lo valoró la testigo es un protocolo ambulatorio, el cual no se requiere de alguna urgencia o que coloque en peligro la vida del paciente porque es un tratamiento ambulatorio.

Agregó que el despacho no tuvo en cuenta la excepción de compensación al no tener en cuenta los valores pagados en la liquidación, suma que debió tenerse en cuenta al momento de la condena y se ratifica con lo establecido en la contestación de la demanda.

1.5. Trámite de segunda instancia.

Admitido el recurso, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual la recurrente insiste en haber terminado el contrato de la señora MELIZA MACHADO SOLIMAN con sustento legal y protegiendo el debido proceso de la funcionaria, situación fáctica que se encuentra probada dentro del expediente.

Sostuvo que con anterioridad le fue concedido varios permisos a la demandante, no obstante, la contingencia presentada para la fecha de los hechos no permitía que la entidad concediera la licencia requerida primero porque el deber de la entidad es la atención oportuna de los servicios requeridos por los usuarios de la EPS y en ese tiempo se habían incrementado la queja por parte de varios usuarios en el proceso de autorización de varios procesos.

Además, las circunstancias de la señora MACHACO no obedecían a una calamidad domestica debido a que, el protocolo de trasplante requerido por el esposo de la trabajadora, sustento fáctico de su defensa, primero es de tipo ambulatorio y segundo podía ser programado en una fecha que pudiera ser acompañado por un familiar.

Indicó que debido a la ausencia de la actora fue llamada a descargos, y una vez terminado el proceso fue determinado el despido por el incumplimiento de sus deberes.

Por su parte la progenitora del litigio señaló que fue acertada la decisión del juez de primera instancia dado que no fue objeto de aviso oportuno a la trabajadora para desvincularla de la empresa, aparte de ser violatoria de derechos legales y constitucionales la causal escogida, pues la ley permite que el trabajador pueda solicitar licencia no remunerada y en especial cuando ocurre una calamidad



doméstica y el empleador está en la obligación de otorgar permisos o licencias conforme se encuentra estipulado en el artículo 57, numeral 6 del Código sustantivo del trabajo.

Explicó que la negación a la licencia constituye una falta a los deberes del empleador y constituye una ilegalidad despedir al trabajador por tomarse la licencia ante la falta de una respuesta oportuna y por eso no hay excusa ante la ley soslayar esos derechos.

Por último, solicitó que sea confirmada la sentencia primigenia y desestimar los reproches del apelante al no tener sus argumentos asidero jurídico.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

En el presente proceso ordinario laboral se encuentran reunidos los requisitos necesarios para la regular formación del proceso y el perfecto desarrollo de la relación jurídico procesal, condiciones que permiten pronunciar una sentencia de fondo, sin que se evidencie causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

2. Competencia de la Sala

El artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social restringe las facultades del *ad-quem* a las materias específicamente expuestas por el apelante.

3. Problema jurídico

Teniendo en cuenta la decisión de primera instancia y el recurso de apelación dilucidará la Sala es ¿si existió una calamidad domestica para que se ausentara de manera justificada la demandante de su lugar de trabajo?

En caso positivo se determinará la procedencia o no de la indemnización por despido sin justa causa solicitada en la demanda.

4. Tesis

La Sala de decisión revocará la sentencia de primer grado al haberse demostrado que la demandante se ausentó de sus labores sin existir una ausencia justificada.

5. Argumentos de la decisión

5.1. Despido Sin Justa Causa



Al respecto se debe de tener en cuenta como ya lo ha establecido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de vieja data, que el trabajador que solicita el reconocimiento de la indemnización por despido injusto, le basta con probar el hecho del despido, mientras que al empleador asume la carga de la prueba que el contrato termino por motivo justo.

5.2. Licencia remunerada y no remunerada reconocida por el empleador.

Dentro de la legislación laboral están aquellas licencias que deben ser otorgadas de manera obligatoria por el empleador como por ejemplo la licencia por calamidad doméstica, licencia por luto entre otras, además están las no remuneradas que es una potestad del empleador de concederlas o no al trabajador.

Las licencias remuneradas se encuentran contempladas en el Código Sustantivo de Trabajo, en cambio las otras no fueron reguladas por la Ley, sin embargo, estas pueden encontrarse contempladas dentro del reglamento interno del trabajo.

5.3. Licencia por calamidad doméstica.

La licencia por calamidad doméstica está contemplada por el numeral 6 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, la cual dispuso:

“Son obligaciones del empleador:

(...)

6. Conceder al trabajador las licencias necesarias (...) en caso de grave calamidad doméstica debidamente comprobada”

Como puede observarse, la ley laboral no fijó los días que debe ser otorgada y tampoco la definió, solo se limitó a enunciarla. Al respecto el máximo órgano Constitucional en sentencia C-930-2009, dispuso que la calamidad domestica opera:

“ante todo suceso familiar cuya gravedad afecte el normal desarrollo de las actividades del trabajador, en la cual pueden verse amenazados derechos fundamentales de importancia significativa en la vida personal o familiar del mismo, como por ejemplo una grave afectación de la salud o la integridad física de un familiar cercano –hijo, hija, padre, madre, hermano, cónyuge o compañero-, el secuestro o la desaparición del mismo, una afectación seria de la vivienda del trabajador o de su familia por caso fortuito o fuerza mayor, como incendio, inundación o terremoto, para citar algunos ejemplos. Todas estas situaciones, u otras similares, pueden comprometer la vigencia de derechos fundamentales de los afectados, o irrogarles un grave dolor moral, y los obligan a atender prioritariamente la situación o la emergencia personal o familiar, por lo cual no están en condiciones de continuar la relación laboral prestando su servicio personal, existiendo un imperativo de rango constitucional para suspender el contrato de trabajo.”



Con posterioridad, en la sentencia T - 460 de 2018 expuso el máximo órgano constitucional:

Por consiguiente, aunque la calamidad doméstica no se configura ante cualquier suceso familiar o personal que se le presente al trabajo, sino ante (i) un evento cuya gravedad obliga al trabajador a atender prioritariamente esa circunstancia, en tanto representa (ii) un impacto negativo el normal desarrollo de su vida personal y profesional, la Corte ha sostenido que constituye una vulneración del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, pero además de forma manifiestamente insolidaria, que se obligue a un trabajador a desempeñar las funciones de su cargo cuando las condiciones familiares o personales fácticamente no lo permiten.

Caso concreto

Como se estableció en precedencia, en el plenario no se discute el hecho del despido, ni tampoco el hecho que la accionante no se presentó a laborar la accionante los días 13,14,15,16,17,21,22, 23 y 24 de marzo de 2017, sin aprobación de la licencia no remunerada solicitada.

En sentencia de primera instancia, el operador jurídico condenó a la parte demandada a la indemnización por despido sin justa causa, al considerar que del material probatorio recaudado se logró demostrar que no existía una justa causa para la culminación del contrato a término indefinido que sostuvieron los contradictores.

Por su parte el recurrente aseveró dentro del recurso de alzada, su desacuerdo con la decisión adoptada por la primera instancia precisando, que si bien el esposo de la demandante se encontraba en un proceso de trasplante, el mismo no era un caso de urgencia o que se tratara de un procedimiento que colocara en peligro la vida del paciente.

Reposa a folio 54 la solicitud de la licencia no remunerada por 15 días, radicada recibido el 24 de febrero de 2017, señala que se siente cansada y requiere unos días de descanso por el cuidado de su cónyuge que se encontraba hospitalizado, petición que fue reiterada mediante correo electrónico de fecha 24, 25 y 27 de febrero de 2017.

Posteriormente aclaró la solicitud de licencia no remunerada para que sea programada del 13 al 24 de marzo de 2017 por calamidad doméstica, atendiendo que su esposo inició proceso de trasplante renal y fue citado con acompañante del 13 al 24 de marzo de 2017 programándose para ese lapso de tiempo exámenes que requiere para la evaluación y/o preparación de la cirugía de trasplante renal que requiere para el restablecimiento de su salud.



Así mismo, fueron allegados diferentes correos electrónicos donde le es informado a la demandante la respuesta negativa de la solicitud de la licencia no remunerada argumentado la entidad que por situaciones empresariales en el municipio no era posible acceder a la solicitud.

Una vez recibida la respuesta negativa de su solicitud procedió la señora MACHADO allegar documento donde manifiesta su inconformidad con la decisión, aduciendo que no cuenta con otra persona para el acompañamiento de su esposo viéndose en la obligación de ausentarse a la empresa por dos semanas al ser un caso de fuerza mayor, documento recibido el 15 de marzo de 2017.

Hasta aquí entonces se tiene que la primera solicitud de licencia no remunerada quedaba opcional a la potestad del empleador de otorgarla o no, en cambio, la segunda solicitud le correspondía al empleador evaluar si la licencia no remunerada por **calamidad doméstica** encuadra en aquellos casos establecidos en la ley y la jurisprudencia, como un derecho del trabajador

Ahora bien, le corresponde a la Sala determinar si la señora MELIZA MACHADO SOLIMAN se encontraba en un evento cuya gravedad la obligaba a atender prioritariamente al poderse ver amenazada la vida de su esposo. Veamos que dice la prueba al respecto. Se recibieron las siguientes declaraciones:

ADRIANA VIDAL VALENCIA, subcoordinadora de la EPS, señaló que la licencia no fue concedida y dentro de su reglamento interno es una decisión organizacional si se concede o no, que de todos modos ella se tomó el tiempo sin el aval solicitado, que no tiene referencia si en ese tiempo se comunicó con la entidad, que luego de regresar la actora se notificó a recursos humanos debido que fue un ausentismo no autorizado, que antes del 13 de marzo ella había solicitado un permiso prolongado y tomó las vacaciones porque tenía el tiempo cumplido, aparte de ese tiempo le fue concedido los permisos para hacer vueltas de autorizaciones y diálisis y acompañar al esposo y otros de 1 o 2 días de permiso por la hospitalización de aquel.

CAROL ANDREA MESIS BENITEZ, coordinadora de gestión humana, indicó que ella pasó la solicitud de licencia no remunerada porque se siente cansada, que en ese tiempo estaban en Buenaventura en un proceso con la SUPERSALUD y le dijeron que no lo aceptan, luego a los días presentó otro documento señalando que el esposo estaba enfermo y efectivamente le dijeron que no lo aceptaban, explica que la señora MELIZA tenía un cargo de atención al usuario el cual tenían muchas quejas y aun así ella se tomó esos días, durante esos días ella no se comunicó con la empresa, que la señora Meliza en los descargos relató que eso se debió porque debía acompañar a su esposo, que la empresa tenía conocimiento de la enfermedad del esposo, que a ella le fue adelantado un periodo de vacaciones y que le daban permisos, que en los descargos contestó que tenía otros familiares que la hubiera apoyado como la mamá del esposo, unos tíos entre otros.

MARCIA MILENA JIMENEZ GUERRERO, es coordinadora SIAU de la entidad, que ella primero pidió un permiso y se le dio la opción de adelantar las vacaciones lo



cual aceptó, después solicitó una licencia no remunerada que debió dirigirla a nivel central pero fue negado porque la empresa tenía dificultades con la SUPERSALUD que ella al principio pidió permiso porque estaba cansada y le concedieron las vacaciones y luego dijo que necesitaba la licencia no remunerada para atender a su esposo pero fue negada, que ella se ausentó como 6 días después y no les informó, que durante ese tiempo ella no llamó para decir porque no asistió, cuando ella volvió lo reportó al área de recursos humanos, que si sabían lo del esposo de ella y que en ese momento fue del manejo ambulatorio de su patología que era el protocolo de trasplante, después que si indique que cumple con el protocolo se realiza el proceso quirúrgico, que ese proceso es ambulatorio, que cuando solicitó la licencia no remunerada estaban en mesas de trabajo con SUPERSALUD para atender los requerimientos y que a nadie le concedieron permisos en ese tiempo.

LINA MASSIEL DE LA ROSA GODOY, trabaja en EMSANAR, que Melisa solicitó licencia por tema ambulatorio del esposo por un trasplante renal y aclaro que ese procedimiento no se algo urgente, que la testigo era su jefe inmediato, que la actora no presentó excusa y lo sabe porque es su jefe en Buenaventura, que ella se tomó unos días y luego se presentó a trabajar normal, la testigo hizo el reporte y luego gestión humana la llamaron a descargos, que la testigo no le negó permiso, que cuando ella pedía permiso en Buenaventura era ella quien daba el permiso, y si solicitaba permisos por fuera su jefe inmediato era quien lo otorgaba, que conocía la situación que estaba atravesando el esposo de ella.

Dentro del expediente se avizora la historia clínica del señor LUIS HERNANDO RIASCOS M., esposo de la actora, de fechas 28 de agosto de 2016, 9 de mayo de 2016, los días 2, 23, 28 de enero de enero de 2017.

A folio 56 se encuentra el certificado de fecha 6 de marzo de 2017 el cual señala que el señor RIASCOS MOSQUERA LUIS HERNANDO debe asistir del 14 de marzo de 2017 al programa de trasplante renal para inicio de protocolo y debe asistir con acompañante, duración de dicho protocolo de 1 a 2 semanas y media.

Lo antepuesto, demuestra estar acreditado el estado de salud del cónyuge de la actora y el procedimiento requerido con un acompañante para los trámites previos del trasplante, y que el empleador era conocedor de ello, sin embargo, negó la solicitud de licencia no remunerada pasando por alto el delicado estado de salud del esposo de la demandante, cuya gravedad obligaba a la trabajadora a atender prioritariamente, en tanto representa un impacto negativo dicha circunstancia y en tales eventos, el empleador o el nominador tienen la obligación de otorgarles la licencia o el permiso que haya lugar, bajo los requisitos, plazo y las condiciones previstas en el régimen legal, pues siguiendo con los lineamientos señalados en la sentencia C-930 de 2009, el empleador por razones de solidaridad está obligado a responder de forma humanitaria “ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas” y como fue en este caso un suceso familiar cuya gravedad afecta el normal desarrollo de las actividades del trabajador.



Si bien, la testigo MARCIA MILENA JIMENEZ GUERRERO indicó que se trataba de un procedimiento ambulatorio esto no significa que el mismo no sea urgente, pues debe precisarse que señor LUIS HERNANDO RIASCOS M. sufría de una enfermedad renal crónica, agregándose que las fechas programadas para procedimiento no estaban al arbitrio de la trabajadora.

En conclusión, fue acertada el sentenciador de primer grado al reconocer el pago de la indemnización invocada, al haberse demostrado que existió una situación de una magnitud tan grave que la enmarcará en aquellos casos de denominado calamidad doméstica, que el empleador negó la licencia que incluso se solicitó no remunerada desconociendo que se trataba de una situación insuperable que justificará a la ex trabajadora ausentarse temporalmente del lugar de trabajo por lo tanto, será CONFIRMADA la sentencia del 14 de mayo de 2019 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura.

COSTAS

Dado que el recurso de apelación se despachó desfavorablemente, costas en esta instancia a cargo de la parte demandada. Se señalan las agencias en derecho en la suma de ½ SMLMV.

DECISIÓN

Por lo antes discurrido es que la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrado justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura el día catorce (14) de mayo del año dos mil diecinueve (2019).

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada



Firma manuscrita en tinta azul de Carlos Alberto Cortes Corredor.

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12



Código de verificación:

81a9b7b24759de5305d3ed6389e58bf95bf657ae75e5b07d273a0aacf51a6e35

Documento generado en 13/08/2020 07:49:24 a.m.



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA TERCERA DE DECISION LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADA PONENTE**

**AUTO INTERLOCUTORIO
ACTA DE DISCUSIÓN No. 18**

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

Ref.: Apelación Auto proferido en Proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia promovido por WILSON MALFITANO en contra de MAYRA MURILLO PLACIDES Y OTROS.

RAD. 76-109-31-05-003-2012-00157-01

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la corporación a desatar el recurso de apelación del auto proferido en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle, el día seis (6) de febrero del año dos mil veinte (2020).

En aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere el siguiente auto interlocutorio por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES.

La demanda primigenia fue instaurada con el fin de declararse la existencia de un contrato de trabajo entre **WILSON MALFITANO** y **JUAN DE DIOS MURILLO LARGACHA**, para que los herederos demandados sean condenados al pago de las cesantías, intereses de las cesantías, vacaciones, primas de servicios, junto con las sanciones e indemnizaciones correspondientes.

Dentro del transcurso del trámite procesal la profesional del derecho de la parte activa presentó solicitud de medida cautelar en aplicación establecida en el artículo 85A C. P. del T. y S. S. por considerar que los herederos del señor **JUAN DE DIOS MURILLO LARGACHA** se están insolentando vendiendo los bienes obtenidos mediante la sucesión lo que podría estar impidiendo la efectividad de la sentencia.



II. DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El a quo procedió en conceder la solicitud y ordenó imponer caución a la parte demandada al 40% de las pretensiones al momento de decretarse la medida de acuerdo a lo consagrado en el artículo 85A ibídem suma que equivale a \$32.000.000, al establecerla como necesaria para la efectividad de una eventual sentencia condenatoria, sin que implique prejuzgamiento

La anterior decisión mereció la inconformidad de la parte demandada mediante la presentación del recurso de reposición y en subsidio apelación, como quiera que fue negada la reposición, se concedió el recurso de alzada.

III. RECURSO DE APELACIÓN.

Considera la parte recurrente que si bien es cierto no se presentaron pruebas demostrativas de la insolvencia o que traten de evadir sus obligaciones, las cuales aún se encuentra en proceso de ejecución, manifestó que la apoderada PATRICIA INES ROLDAN no tenía la facultad para actuar durante este proceso. Existe una indebida representación del demandante, pues como se puede observar en el escrito de la demanda a folio 1 la apoderada judicial designada por el actor corresponde a MARIA ANELICA MONTAÑO DE LA CRUZ, togada identificada con la cedula de ciudadanía No. 31.587.830 portadora de la tarjeta profesional No. 170.807 del CSJ, de conformidad con el memorial presentado por la apoderada visible a folio 45 se sustituyó un poder que estuvo en cabeza del señor ALEJANDRO LONDOÑO LONDOÑO y transcurrido 2 años sin que el mencionado abogado realizara gestión alguna, la apodera MONTAÑO DE LA CRUZ el día 16 de junio de 2015 presenta memorial renunciando al mandato concedido por el señor WILSON MALFITANO posteriormente el día 22 de junio de 2015 la abogada PATRICIA INES ROLDAN RAMIREZ que se identifica con la cedula 31.375.188 y tarjeta profesional No. 156.576 presentó escrito al despacho como apoderada judicial del señor WILSON MALFITANO demandante dentro del proceso y solicita que se integre el litis consorte necesario con los herederos del señor JUAN DE DIOS sin acreditar el respectivo poder o solicitud de transferencia de la apoderada inicial; a folio 66 del expediente la doctora ROLDAN RAMIREZ presenta poder autenticado el 23 de junio de 2015 es decir un día después de haberlo presentado la doctora MARIA ANGELICA MONTAÑO. Tampoco se observa dentro del expediente reconocimiento de personería jurídica para actuar dentro del proceso la doctora ROLDAN RAMIREZ y mucho menos se observa que el despacho haya aceptado la renuncia de la doctora MARIA ANGELICA, en consecuencia el artículo 76 del C. G. del P. que estaba vigente a la presentación de los respectivos memoriales en su inciso tercero manifiesta “La renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido.”



Lo que quiere decir que la doctora MARIA ANGELICA debió haberle comunicado dicha renuncia para que el señor MALFITANO hubiese tomado una decisión, así mismo, otorgar un poder a un profesional del derecho para que defendiera sus intereses en este proceso. Por esta razón, solicita no tenerse en cuenta los argumentos de la medida cautelar, toda vez que, de acuerdo al artículo enunciado la doctora MARIA ANGELICA no notificó la renuncia en debida forma al señor MALFITANO.

1.5. Tramite de segunda instancia.

Admitido el recurso de apelación, en aplicación de Decreto Legislativo 806 se corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual el recurrente insistió que las actuaciones realizadas por los togados, el juzgado no procedió a conceder personería jurídica al Doctor LONDOÑO, ni mucho menos pronunciarse con respecto a la renuncia de la abogada MONTAÑO DE LA CRUZ, de conformidad al artículo 76 inciso tercero del Código General del Proceso.

Indicó que el día 22 de junio de 2015 procedió la doctora PATRICIA INES ROLDAN RAMIREZ, a presentar escrito al despacho solicitando al juzgado, se integre el litis consorcio necesario con los herederos del demandado JUAN DE DIOS MURILLO LARGACHA, acción realizada por la profesional del derecho, sin estar legalmente facultada por el demandante, careciendo del respectivo poder.

A folio No. 66 del expediente, se evidencia que la doctora ROLDAN RAMÍREZ presentó posterior a la radicación del oficio enunciado, el respectivo poder otorgado por el señor MALFITANO, fechado y autenticado el día 23 de junio de 2015, es decir, un día después de haber presentado y radicado el escrito en el despacho judicial, sin estar facultada, observando que el despacho tampoco realizó pronunciamiento alguno sobre este yerro.

Señala que la renuncia de la togada Doctora MONTAÑO DE LA CRUZ, no fue acompañada con la comunicación enviada al poderdante informándole de tal sentido.

Por otra parte, sostuvo que el a quo notificó a los HEREDEROS del causante JUAN DE DIOS MURILLO LARGACHA de la existencia del proceso laboral, en el mes de septiembre del año 2018, es decir, transcurridos año y nueve meses después de haberse liquidado la sucesión otorgada en la Notaria Cuarta (4) del círculo de Cali y no en la Notaria Tercera (3) del círculo de Cali como lo pretende hacer ver la togada PATRICIA INES ROLDAN RAMIREZ, por lo que no es posible hablar de una simulación o insolvencia de parte de los demandados, pues la sucesión fue liquidada con anterioridad a la notificación del respectivo proceso.



Así mismo, agregó en cuanto a la caución emitida por el juzgado consideró improcedente la imposición realizada dado que es imposible de pagar, lo que impediría a sus prohijados a tener una adecuada defensa de sus intereses en el desarrollo del juicio, y más aún, que no fueron los herederos los que suscribieron el aparente contrato laboral.

Por su parte el demandante no presentó escrito alguno.

4. CONSIDERACIONES

4.1 COMPETENCIA DE LA SALA.

La competencia del *ad quem* en materia del recurso de apelación, la atribuye directamente el recurrente al determinar los aspectos que no comparte de la providencia impugnada, correspondiéndole al censor sustentar su inconformidad de manera que resulte clara y delimitada para la segunda instancia, la temática objeto de análisis.

Igualmente, precisa la Sala que la determinación objeto de apelación admite ser recurrida por esta vía, tal como lo regula el art. 85A del C.P.T y S.S, subrogado por el art. 37A de la Ley 712 de 2001. Por consiguiente, el presente Juez Colectivo se halla revestido de la competencia para examinar en segunda la decisión proferida por el aquo.

4.2 PROBLEMA JURÍDICO.

Planteada como viene la controversia, corresponde a la Sala Tercera de Decisión Laboral determinar si ¿Si la apoderada judicial del demandante carece o no facultades para representarlo y solicitar la imposición de medidas cautelares?

4.3 TESIS.

La Sala de decisión confirmará el auto No. 18 del 6 febrero de 2020.

5 ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN.

El juez de primera instancia accedió a la solicitud de medida cautelar consagrada en el artículo 85a del C.P.T. y SS al encontrar satisfechos los presupuestos para su procedencia. La parte demandada presentó recurso de reposición y en subsidio apelación; no ataca en si la decisión de imponer o no la caución, sino al trámite, considerando que la profesional del derecho de la parte actora carece de facultades para actuar dentro del presente asunto.



En primer lugar, constata la Sala que la doctora MARIA ANGELICA MONTAÑO DE LA CRUZ, renunció al poder otorgado por el demandante, posteriormente la doctora PATRICIA INES ROLDAN RAMIREZ presentó escrito de fecha 22 de junio de 2015 solicitando la integración del litis consorte necesario y al día siguiente radicó el poder otorgado por el señor WILSON MALFITANO; días después presentó solicitud de medida cautelar consagrada en el artículo 85ª C. P. del T y S. S.

Al revisar entonces los argumentos del recurso, encuentra la Sala que la parte demandada lo que está invocando es una causal de nulidad que invalida lo actuado por la profesional del derecho, al considerar que presentó la solicitud con carencia total de poder, irregularidad que, de configurarse, está instituida como causal de nulidad en el numeral 4 del artículo 133 del C.G.P. aplicable por analogía externa al procedimiento laboral que consagra:

ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

(...)

En cuanto a los requisitos para alegar la nulidad el artículo 135 de la norma citada, preceptúa:

ARTÍCULO 135. REQUISITOS PARA ALEGAR LA NULIDAD. La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

(...)

Al respecto, la máxima corporación de la jurisdicción ordinaria, refiriéndose a la materia, precisó:

“La indebida representación de las partes en el proceso se da, en primer lugar, cuando alguna de ellas o ambas, pese a no poder actuar por sí misma, como ocurre con los incapaces y las personas jurídicas, lo hace directamente o por



intermedio de quien no es su vocero legal; y, en segundo término, cuando interviene asistida por un abogado que carece, total o parcialmente, de poder para desempeñarse en su nombre” (SC280-2018, 20 feb. 2018. En el mismo sentido SC15437, 11 nov. 2014, SC. 11 ag. 1997, rad. n.º 5572).

Así las cosas, advierte la Sala que los argumentos expuestos por el apelante no tienen respaldo normativo ni probatorio. Según se afirma en el recurso, la supuesta carencia total de poder, según el dicho del demandado se configuró al momento en que la Dra. PATRICIA INES ROLDAN RAMIREZ presentó escrito al despacho como apoderada judicial del señor WILSON MALFITANO demandante dentro del proceso y solicita que se integre el litis consorte necesario con los herederos del señor JUAN DE DIOS sin acreditar el respectivo poder o solicitud de transferencia de la apoderada inicial, precisando que el poder para actuar se radicó el día 23 de junio de 2015 es decir, después de la solicitud.

Pues bien, lo primero que advierte la Sala es que advierte la Sala es que la nulidad por indebida representación solo podrá ser alegada por la persona afectada, que en este caso sería el indebidamente representado, es decir el demandante y no los demandados. Y si en gracia de discusión se aceptare que los demandados pueden alegar la irregularidad, encuentra la Sala que, si bien para el día en que la apoderada presentó el primer memorial solicitando la integración del contradictorio, no aportó el poder correspondiente, tal irregularidad quedó subsanada con la presentación del poder radicado el día 23 de junio de 2015, la actuación que se estaba saneando no estaba sometida a término, y además la parte demandada actuó con posteridad a este hecho, alegando solamente el supuesto vicio el día de la audiencia, pero al conocer la decisión desfavorable, es decir, que no puede alegar irregularidad, porque actuó en proceso sin proponer ningún vicio,

En cuanto al reproche por la caución impuesta, se observa que este argumento solamente fue expuesto al momento de presentar los alegatos de segunda instancia y no al momento de sustentar el recurso de alzada, pues debe recordarse que la competencia del ad quem en materia del recurso de apelación debe estar conforme al principio de consonancia, por esta razón no es procedente estudiar el enunciado cuestionamiento, por ser un punto nuevo de apelación no sustentando en la primera instancia.

V. CONCLUSIÓN

En conclusión, la Sala confirmará el proveído censurado, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, (Valle).



VI. COSTAS

Para culminar, esta colegiatura impondrá el pago de costas en esta instancia, de conformidad con lo previsto en el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa al trámite laboral.

VII. DECISIÓN:

Por las razones sustentadas el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA**, en **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR el auto No. 18 del 6 febrero de 2020 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, por las razones esbozadas en antecedencia.

Tercero. COSTAS en esta instancia. Se señalan como agencias en derecho de segunda instancia la suma de 10 salarios mínimos legales diarios vigentes.

Cuarto. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, para los fines pertinentes.

Notifíquese y cúmplase

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado



Firmado Por:

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

669971b10744b0c3b38d11e22b3fc81cb63747891bcc2185c12fe5b5d568c67c

Documento generado en 13/08/2020 07:30:26 a.m.



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA TERCERA DE DECISION LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADA PONENTE**

AUTO INTERLOCUTORIO

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

Proceso Ordinario Laboral de MARLENY ADVINCOLA contra U.G.P.P. Radicación N° 76-109-31-05-003-2017-00182-01.

OBJETO DE LA DECISION

Sería el caso resolver el recurso de apelación contra la sentencia No. 053, proferida el 6 de junio de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle del Cauca; si no fuera porque la señora NIMIA ALOMIA RIASCOS a través de su apoderado judicial presentó incidente de nulidad fundamentado en el numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso, aplicable por analogía los juicios del trabajo, como pasa a explicarse.

CONSIDERACIONES

Conforme lo prevé el artículo 132 del C.G.P aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del C.P.T y S.S, el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso.

Por su parte, el art. 29 de la Carta Política, establece el derecho al debido proceso, como garantía de los ciudadanos, a que sus controversias se solucionarán con la aplicación de las reglas propias de cada juicio.

Para garantizar entonces que los procesos se tramiten con plena garantía de derechos, el legislador estableció las nulidades como remedios procesales de manera que con su declaración *se controla la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso.*

REF.: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARLENY AREVALO DE RESTREPO
ACCIONADO: HEREDEROS INDETERMINADOS DE NESTOR ARTURO MONROY OSORIO
RAD.: 76-520-31-05-002-2012-00297-02



Recuerda la Sala, que no toda irregularidad en el trámite de la notificación es capaz de invalidar lo actuado, sino aquellas con trascendencia suficiente para afectar el derecho fundamental de defensa y contradicción que tienen las partes.

En este orden de ideas, para verificar si se configuró la nulidad alegada conviene recordar que en materia laboral el artículo 41 del C. P. del T. y S.S. señala expresamente la forma de realizar las notificaciones indicando que serán 1) personalmente 2) por estados, 3) por estrados 4) por edicto 5) por conducta concluyente, excluyendo expresamente el aviso como forma de notificación.

Caso Concreto

La señora MARLENY ADVINCOLA, formuló demanda ordinaria laboral contra la U.G.P.P., teniendo como pretensiones que se reconozca la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente de JUAN ALBERTO OROZCO RIASCOS a partir del 10 de diciembre de 2013, así como también las mesadas adicionales y los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Admitido el libelo introductorio el operador jurídico mediante auto del 27 de noviembre de 2017, ordenó integrar el litisconsorcio necesario a la señora NIMIA ALOMIA RIASCOS y los hijos del causante VIRGINIA OROZCO ADVINCOLA y JUAN CAROS OROZCO ADVINCOLA, últimos que fueron notificados personalmente.

El juzgado de conocimiento solicitó a la UGPP que suministre la posible dirección para notificar a los vinculados. A folio 50 del expediente aparece respuesta dada por la UGPP informando que según los documentos que reposan en el expediente administrativo, la dirección de notificación reportada por la señora NIMIA ALOMIA RIASCOS es la diagonal 29C No. 28 – 66 Barrio Villanueva, sin precisar ciudad; a folio 59 reposa comunicación para la notificación personal dirigida a la señora ALOMIA en la dirección antes anotada, enviando el oficio a la ciudad de Cali, el cual fue devuelto por la empresa de correos por dirección inexistente.

A folio 63 reposa oficio suscrito por el apoderado judicial de la parte demandante indicando que desconoce la dirección de notificación de la interviniente, razón por la cual solicita su emplazamiento. En vista de lo anterior, el juzgado de conocimiento procedió a nombrar curador de la demandada, y realizar el emplazamiento de ley.



Estando el proceso en segunda instancia, la señora NIMIA ALOMIA RIASCOS a través de apoderado judicial que presentó demanda en la ciudad de Cali; y en la respuesta dada por la UGPP se informó que ya existía un proceso que se viene tramitando en la ciudad de Buenaventura, disponiendo su acumulación. Sin embargo, precisa, que ya en el proceso tramitado por el juzgado tercero laboral del Circuito de Buenaventura se dictó sentencia, sin haber realizado la notificación en debida forma, y sin resolver de fondo su situación.

Al hacer un análisis minucioso del asunto, considera la Sala que se configura la causal alegada, en tanto, en la dirección suministrada por la UGPP no se indicó ciudad, de manera ante la información incompleta era deber de la parte demandante y del juzgado realizar la verificación de la información suministrada por la UGPP y que reposa en los archivos de la entidad, para evitar dar trámite a un proceso sin la vinculación de la señora NIMIA ALOMIA RIASCOS. y si bien la entidad en el oficio visible a folio 50 indica que remite soportes en los que consta la información, lo cierto es que revisado el proceso no se encontró que la UGPP haya remitido documento alguno para corroborar la dirección y la ciudad a la que debía ser remitida la comunicación para la notificación, omisión con trascendencia suficiente para afectar el derecho fundamental de defensa y contradicción de la vinculada en tanto en el juzgado de Buenaventura no resolvió de fondo si tiene o no derecho por la falta de vinculación efectiva.

En conclusión, conforme a las consideraciones vertidas es necesario dejar sin valor el emplazamiento y declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto de sustanciación No. 318 del 4 de abril de 2018 mediante el cual se ordenó notificar a la vinculada a través de curador ad litem, advirtiéndose que mantendrán vigencia las pruebas practicadas, con la salvedad de que podrán ser controvertidas .por quienes comparezcan en virtud de la notificación por conducta concluyente de la señora NIMIA ALOMIA RIASCOS.

Igualmente conservan plena validez las notificaciones realizadas a los demás intervinientes.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga (Valle)**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.



RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de lo actuado a partir de a partir del auto de sustanciación No. 318 del 4 de abril de 2018 mediante el cual se ordenó notificar a la vinculada a través de curador ad litem, advirtiéndose que mantendrán vigencia las pruebas practicadas, con la salvedad de que podrán ser controvertidas. Igualmente conservan plena validez las notificaciones realizadas a los demás intervinientes.

SEGUNDO: Tener a la señora NIMIA ALOMIA RIASCOS notificada del auto admisorio de la demanda por conducta concluyente, desde el día siguiente de la ejecutoria del auto por medio del cual el a quo obedezca y cumpla lo resuelto por el Superior.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada Ponente

MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado



Firmado Por:

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

1faf8b616a368094c5f72e5671dbe693b6c6bc00acb5c5b83578259d6c02563e

Documento generado en 13/08/2020 07:26:20 a.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: ANA DE JESUS GARCES DE MONTAÑO
DEMANDADO: UGPP Y OTROS
RADICACIÓN: 76-109-31-05-002-2017-00082-01

Guadalajara de Boga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 413

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
80cb2caaf7e70ecf6d8fc15357dec038a80725b5564e463d91bac1a917d80d4a
Documento generado en 13/08/2020 03:56:09 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: ARBEY GONZALEZ PALOMINO
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-520-31-05-001-2019-00178-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 422

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
6a4abc41bba5a9fbd16855ecc0a48de0b4c23f6623d230629ff14f5e5bd4e98f
Documento generado en 13/08/2020 03:56:48 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: AURORA CASTRO QUICENO Y OTRAS
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-111-31-05-001-2017-00019-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 414

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
40f086b2925c729b73316b68ae1b2a1dd330a88902cb3c4bb4ddc223fb3c7a82
Documento generado en 13/08/2020 03:57:20 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: BERNUBIA ARROYAVE RAIGOZA
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-111-31-05-001-2018-00342-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 425

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
6caa81ebfccee4c1990880905eed4b14b9007e1ceae222fcc6f2681115c73e24
Documento generado en 13/08/2020 04:51:51 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: ELSA FERNANDEZ NARVAEZ
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-520-31-05-002-2018-00191-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 416

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
65254da70c12f14c47f25ae64afd8abaa589d8b29c99e4647160727b2eb53d8b
Documento generado en 13/08/2020 03:57:56 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: GEOVANI TRUJILLO
DEMANDADO: PROTECCION Y COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-520-31-05-001-2018-00153-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 417

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
5e7acdb9157c2efa0549198e7b1c2a3908bf5a92170ff0147d870d0e97c9810a
Documento generado en 13/08/2020 03:58:30 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: GLORIA MILENA DOMINGUEZ PLAZA
DEMANDADO: PORVENIR S.A.
RADICACIÓN: 76-111-31-05-001-2018-00119-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 426

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
109c8fba1b37fb59bdf4630b6d97e94f368701a9e7fc18d00b47bb79da19eac9
Documento generado en 13/08/2020 04:51:03 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
GRUPO: CONSULTA
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: GUILLERMO TORRES MURILLO
DEMANDADO: HOSPITAL LUIS ABLANQUE DE LA PLATA E.S.E.
RADICACIÓN: 76-109-31-05-001-2018-00154-01

Guadalajara de Boga, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 300

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
d6c5f5a9b88bc175812b44bf59d42910a8044dcab11dacf0966ecfa4f7cb9fd4
Documento generado en 13/08/2020 04:32:03 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
GRUPO: APELACIÓN
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: HAROLD AUGUSTO ALZATE CARDONA
DEMANDADO: CONSORCIO DE OPERADORES PORTUARIOS DEL PACIFICO
COPPASA Y OTROS.
RADICACIÓN: 76-109-31-05-002-2017-00079-01

Guadalajara de Boga, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 303

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada.

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

*Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12*

Código de verificación:

1e4ea2cd0d4c909bdc5e15d9730e25f216841e46b4759c7a70fe653a20f52cef

Documento generado en 13/08/2020 03:59:47 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: HENRY MENESES MINA
DEMANDADO: JONS CONSTRUCCIONES S.A.S.
RADICACIÓN: 76-109-31-05-002-2019-00060-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 421

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
1c385c34ab21e0c4cf480312bd34bb47e7d3675a0b097a93a3feedf920db8813
Documento generado en 13/08/2020 04:00:25 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: IRNE HERIBERTO RENGIFO ARAGON
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-520-31-05-001-2019-00205-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 423

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
b035713e53c21881446c2c978174c325022b19ae7b07d9441764f75021eaa2b6
Documento generado en 13/08/2020 04:01:39 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE ANICETO ULABARRY QUINTERO
DEMANDADO: COLEGIO LICEO EL LIBERTADOR
RADICACIÓN: 76-109-31-05-002-2019-00036-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 415

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
3886487fc0d99a1f7d44904c5c46b30f8eb8f2fdb2787959508c53ba0159b6aa
Documento generado en 13/08/2020 04:02:21 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JULIO MARIO CHAVEZ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE BUGA
RADICACIÓN: 76-111-31-05-001-2017-00336-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 427

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
4c237e6342a9da2609e5b4fdd4e2e27a33a6eb9fb9416e99a086ce160682ea7a
Documento generado en 13/08/2020 04:56:25 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: LUCILA PARRA FERRO
DEMANDADO: COMPAÑÍA COLOMBIANA DE EMPAQUES BATES S.A.
COLEMBATES S.A.
RADICACIÓN: 76-520-31-05-002-2017-00349-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 420

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

6135c27400e71a3a0f45fe4a8b657395b8096dfd7ae4242a94eeb86ea95409e1

Documento generado en 13/08/2020 04:06:15 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: EJECUTIVO LABORAL
DEMANDANTE: LUIS ALBERTO SANTACRUZ LORZA
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-111-31-05-001-2016-00254-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 418

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
b5eeab5ca42cf657de15db9a7d2315932768ac624aa99c8e97661974f7beb620
Documento generado en 13/08/2020 04:06:52 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
GRUPO: APELACION Y CONSULTA
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: LUIS EDUARDO VALLEJO VALENCIA
DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-520-31-05-002-2015-00477-01

Guadalajara de Buga, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 304

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada.

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA**

*Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12*

Código de verificación:

796a2dc2d11470f97b8ddda1fd0eacfb5b3a6181f3efa031b003ad1e7e2c57f3

Documento generado en 13/08/2020 04:07:25 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
GRUPO: APELACIÓN
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: LUZ DARY RODRIGUEZ PLACIDES
DEMANDADO: CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA.
RADICACIÓN: 76-109-31-05-003-2015-00077-02

Guadalajara de Boga, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 305

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada.

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

*Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12*

Código de verificación:

fe910efe8780a5146a56f5dc4283a488fcadeca80ee5411877bc2cfaa330fd70

Documento generado en 13/08/2020 04:08:03 p.m.



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
GRUPO: CONSULTA
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARIA ELENA COLONIA ACOSTA
DEMANDADO: POLLOS ZAMORANO LTDA
RADICACIÓN: 76-520-31-05-002-2017-00200-01

Guadalajara de Buga, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 302

El proceso sub examine, fue repartido el día 8 de los corrientes mes y año, con el objeto de impartirle el trámite de la segunda instancia que prevé la Ley 1149 de 2007.

*En efecto, la señora **María Elena Colonia Acosta**, por conducto de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra la sociedad Pollos Zamorano., con el fin de que se declare que entre ellos existió un contrato de trabajo y como consecuencia de la esa declaración, pide se condene al pago de prestaciones, aportes a seguridad e indemnizaciones.*

Surtidos todos los tramites, el Juez Segundo Laboral del Circuito de Palmira, Valle, dictó la sentencia No. 6, en audiencia pública oral el día 24 de enero de 2020, en la que resolvió negar la totalidad de las pretensiones a la demandante; providencia contra la cual el apoderado judicial de la parte demandante presentó recurso de apelación y el Juzgado lo concedió.

Dispone el artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, que en los casos en que la providencia se emita en audiencia, el recurso de apelación debe ser propuesto y sustentando en este mismo acto, atendiendo además lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 2 de 1984.

En esa sustentación, resulta indispensable, que el apelante señale, de manera clara, precisa y suficiente, las razones de su inconformidad, indicando con argumentos, qué apartes de la decisión emitida deben ser revocados, o si es la totalidad de la misma.

Ese ejercicio argumentativo implica rebatir las bases de la providencia apelada, no es cualquier manifestación que realice el apoderado, sino un verdadero discurso que cuestione los elementos fundamentales de la decisión y le brinde al superior

elementos de juicio para tomar una decisión contraria, teniendo en cuenta la consonancia establecida en el artículo 66 A del CPTSS.

El tema fue abordado ya por la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL2764 del 22 de febrero de 2017, radicación 47692 con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, en la que se indicó:

“[...] al tenor de lo dispuesto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el principio de consonancia consiste en que, entre la sentencia de segunda instancia y el objeto del recurso de alzada, debe existir plena correspondencia, lo que significa que, en principio, al juzgador le está vedado apartarse de las materias que le propone el recurrente.

Por ello, el impugnante está igualmente obligado, entre otros deberes procesales, a formular su recurso con la indicación precisa de las materias que le objeta a la decisión del juez de primer grado, porque de no ser así, se asume que está de acuerdo con lo que deja libre de ataque. Es de esperarse, desde luego, que el ejercicio de ese derecho de defensa se asuma con el rigor de explicarle al superior cuáles son los fundamentos del disenso, a través de una argumentación jurídica y/o fáctica, según corresponda, coherente y suficiente para la resolución del asunto.”

Agregando:

“Ahora, si bien la Sala ha estimado en diferentes proveídos que la sola mención de la temática en el recurso de alzada, resulta suficiente para que el juez de segunda instancia quede investido de competencia para la resolución del conflicto, ello ha sido así cuando el planteamiento, además de la breve alusión, es coherente y «no tiene propósito distinto al de derruir esa decisión» (SL CSJ 1705- 2017, Rad. 48696 de 2017).”

En el subjudice, el apoderado judicial de la demandante, una vez proferida la decisión de primera instancia manifestó:

“La sustentación dada al recurso de apelación (sic), toda vez que a mi defendida se le vulneraron los derechos al debido proceso su señoría. Muchas gracias”

En esos términos concedió el recurso la a quo;, sin embargo en el sentir de la suscrita Magistrada, no existe para el recurso de apelación un argumento real, claro, preciso, que permita abordar el análisis del mismo, pues el ejercicio argumentativo del apelante no resulta suficiente para ello, pues su sustentación se limita únicamente a señalar unas pruebas que fueron recaudadas en el plenario sin exponer nada más, esto es sin remitirse al punto o puntos de desacuerdo en la providencia que atacó, sin señalar exactamente qué pretendía si era revocatoria o modificación; razón por la cual no se habilita competencia a esta colegiatura, pues imposible se hace dilucidar lo pretendido con el recurso.

En ese orden de ideas; debe decir esta sala unitaria que el recurso interpuesto es inadmisibile de conformidad con lo estatuido en el inc. 4 del Art. 325 del CGP aplicable por analogía, sin embargo, teniendo en cuenta que la decisión fue completamente adversa a las pretensiones de la activa, el asunto será conocido en consulta y se le impartirá el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
c4d2dff24192fa4298f1ae04be37f921df7721e50a8e58b30baf93ca2d390681
Documento generado en 13/08/2020 04:08:37 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: SABULON TORO GOMEZ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CALIMA – EL DARIEN.
RADICACIÓN: 76-111-31-05-001-2019-00468-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 428

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
93f9f8eaa108ee79b032cb755ec25c4330988fd2c35e9c845fad781fcb7ee2e8
Documento generado en 13/08/2020 04:52:51 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: SANDRA MILENA MONTOYA PATIÑO
DEMANDADO: PORVENIR S.A.
RADICACIÓN: 76-109-31-05-001-2018-00024-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 429

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
634c295c60518e007f294be0854bb5552d7bf4ddbcb85b9cc5351158576fd032
Documento generado en 13/08/2020 04:50:10 p.m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA LABORAL**



REFERENCIA: AUTO ADMISORIO
PROCESO: EJECUTIVO LABORAL
DEMANDANTE: SANDRA PATRICIA JORIS MONTAÑO
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-111-31-05-001-2015-00179-01

Guadalajara de Buga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

AUTO No. 419

Se admite el conocimiento del presente asunto, a fin de impartirle el trámite legal de la segunda instancia, en la forma y términos previstos en el Art. 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el Art. 13 de la ley 1149 de 2007.

En firme la presente providencia, pásese nuevamente a Despacho para su respectivo estudio.

NOTIFÍQUESE

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Magistrada

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
59aba5413bafff1efa73f4671835a9719530e84f11883af76fe0109df4e7fa0d
Documento generado en 13/08/2020 04:09:12 p.m.

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE SEGUNDA INSTANCIA INSTAURADO POR
MARIA GERARDINA IBARRA CORDOBA CONTRA COLPENSIONES.
RADICACION 765203105003-2015-00343-01**

En Guadalajara de Buga, Valle, a los trece (13) días del mes de agosto del año dos mil veinte (2020), la Sala Segunda de Decisión Laboral integrada por los doctores CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE, en calidad de ponente, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR, procede a pronunciarse sobre la solicitud de casación elevada por el mandatario judicial de la parte demandante frente a la sentencia de segunda instancia.

AUTO INTERLOCUTORIO 61

El día martes 16 de junio de 2020, a las 12:04 pm, se allegó a través del correo electrónico de la Secretaría de la Sala Laboral (sslabbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co), un memorial a través del cual la apoderada judicial de la parte demandante, señora Maria Gerardina Ibarra Córdoba, formuló recurso de casación en contra de la sentencia de segunda instancia emitida por la Sala Laboral de este Tribunal, el día 10 de junio de 2020.

Antes de resolver la procedencia o no del recurso extraordinario, se dejarán sentadas las siguientes,

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo establecido en el artículo 88 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; modificado por el artículo 62 del Decreto-Ley 528 de 1964; el recurso de casación puede interponerse dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la sentencia de segunda instancia.

En el presente caso se observa que el recurso fue presentado en oportunidad por la apoderada judicial de la parte demandante, ya que la sentencia de oralidad dictada en el asunto, quedaba ejecutoriada el día 06 de julio de 2020 y el escrito

con el recurso extraordinario, fue presentado el 16 de junio del año que cursa, o sea dentro del término, por tanto, se abordará su estudio.

Para proceder con el estudio de la procedencia del recurso de casación, debe tenerse en cuenta que la Corte Constitucional mediante sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011 declaró INEXEQUIBLE el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010, y por tanto, no se entiende modificado el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En su lugar, rige nuevamente la cuantía para la casación regulada por la Ley 712 de 2001¹, toda vez que por seguridad jurídica la Corte expresamente revivió la norma que fue derogada por el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010.

Aunado a lo anterior, la Honorable Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el interés jurídico para recurrir en casación se determina por el agravio que el fallo de segundo grado haya producido a la parte que recurre, en cuanto aquél le haya sido parcial o totalmente adverso.

El interés de la parte actora se mide por las pretensiones que le fueron despachadas desfavorablemente por el Tribunal; por lo que pueden presentarse las siguientes situaciones: **a)** Si la sentencia de instancia es adversa a la parte actora o parcialmente favorable, basta con establecer el valor de las pretensiones denegadas; **b)** si la sentencia de primera instancia es totalmente favorable al actor y la de segunda instancia la revoca total o parcialmente, basta con establecer el valor de las pretensiones revocadas; y **c)** si la sentencia de primera instancia es parcialmente favorable al actor, no es recurrida por él en apelación y el Tribunal la revoca, sólo podrá recurrir en casación si el valor revocado alcanza el límite mínimo que señala el artículo 43 de la Ley 712 de 2001 para la procedencia del recurso.

En el presente caso, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira (V), a través de sentencia N° 0113 del 25 de octubre de 2018 (fol. 157) CONDENÓ a pagar a COLPENSIONES y en favor de la señora MARIA GERARDINA IBARRA CORDOBA la suma de \$40.858. 794,61 como sumatorio de los valores de las mesadas pensionales causados entre el 13 de agosto de 2014 y el 30 de septiembre de 2018 y seguir pagando las mesadas que se causen hacia el futuro mientras se

¹ La disposición revivida por le Corte Constitucional es el artículo 43 de la Ley 712 de 2001, que modificó el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social. Dicha norma reza al siguiente tenor:
Artículo 43. El inciso segundo del artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social quedará así:

Artículo 86. Sentencias susceptibles del recurso. A partir de la vigencia de la presente ley y sin perjuicio de los recursos ya interpuestos en ese momento, sólo serán susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente.

mantengan las condiciones para ello y se cumplan los requisitos legales que dan lugar a ese derecho legalmente en el equivalente a la pensión mínima legal de cada época. Así mismo, se condenó a COLPENSIONES a pagar en favor de la señora MARIA GERARDINA IBARRA CORDOBA la indexación de los valores de mesadas pensionales que forman el retroactivo enunciado anteriormente, la cual se debe liquidar de manera independiente por cada valor de mesada pensional y hasta que se cancele; pero advirtiendo que la indexación se reconoce respecto del retroactivo pensional que se cuantifico.

Seguidamente las diligencias fueron remitidas al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, para surtir el grado jurisdiccional de consulta.

La Sala Laboral de esta Corporación a través de la sentencia de oralidad 074 del 10 de junio de 2020, resolvió REVOCAR la sentencia identificada con el No.113 del 25 de octubre de 2018, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira, Valle del Cauca, para en su lugar ABSOLVER a la accionada de las pretensiones de la demanda.

Así las cosas, para determinar el interés jurídico del caso en estudio; basta con establecer el valor de las pretensiones negadas a la señora MARIA GERARDINA IBARRA CORDOBA. Así, se procede a calcular el interés jurídico, teniendo en cuenta los siguientes datos:

- a) La fecha a partir de la cual se piden el pago de la pensión de sobreviviente: el 13 de agosto de 2015.
- b) Las mesadas anuales de ley y las adicionales de junio y diciembre.
- c) El monto de la mesada pensional para la época del fallecimiento del causante (13 de agosto de 2014) era de \$ 616.000, esto es, el salario mínimo legal mensual vigente (fol. 145).
- d) La fecha del fallo de segunda instancia (10 de junio de 2020).
- e) Fecha nacimiento de la señora MARIA GERARDINA IBARRA CORDOBA: 06 de marzo de 1956.
- f) La expectativa de vida de la señora MARIA GERARDINA IBARRA CORDOBA es de 23.50 años.

Hechos los cálculos matemáticos, conforme a la liquidación que se adjunta a la presente providencia, el monto de las mesadas pensionales a devengar a futuro, posiblemente, por la señora MARIA GERARDINA IBARRA CORDOBA, asciende a la suma de **TRECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS**

TREINTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON TREINTA Y UN CENTAVOS MCTE (\$344.635.532,31) valor que supera el límite de **\$105.336.360.00**, consagrado para conceder el recurso extraordinario (sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011). En tal sentido, resulta procedente conceder el recurso de casación formulado por el apoderado judicial de la parte demandante.

Por lo expuesto, la Sala de Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, Valle del Cauca,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **MARIA GERARDINA IBARRA CÓRDOBA** en contra de **COLPENSIONES**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por estado a las partes

Los Magistrados,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

Ponente



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

6ea2d375044575ba1d58d19b9096b3671c948d7527acb8bb5cd4ac090750a7

Ob

Documento generado en 13/08/2020 03:54:36 p.m.

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE SEGUNDA INSTANCIA INSTAURADO POR
ZOILA MORALES DE GIRALDO CONTRA COLPENSIONES.
RADICACION 76520310500220140042001**

En Guadalajara de Buga, Valle, a los trece (13) días del mes de agosto del año dos mil veinte (2020), la Sala Segunda de Decisión Laboral integrada por las doctoras CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE, en calidad de ponente, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR, procede a pronunciarse sobre la solicitud de casación elevada por la mandataria judicial de la parte demandante frente a la sentencia de segunda instancia.

AUTO INTERLOCUTORIO 62

El día 03 de junio de 2020, a las 2:08 pm, se allegó a través del correo electrónico de la Secretaría de la Sala Laboral (sslabbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co), un memorial a través del cual la apoderada judicial de la parte demandante, señora Zoila Morales de Giraldo, formuló recurso de casación en contra de la sentencia de segunda instancia emitida por la Sala Laboral de este Tribunal, el día 27 de mayo de 2020.

Antes de resolver la procedencia o no del recurso extraordinario, se dejarán sentadas las siguientes,

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo establecido en el artículo 88 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; modificado por el artículo 62 del Decreto-Ley 528 de 1964; el recurso de casación puede interponerse dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la sentencia de segunda instancia.

En el presente caso se observa que el mismo fue presentado en oportunidad por el apoderado judicial de la parte demandante, ya que la sentencia de oralidad dictada en el asunto, quedaba ejecutoriada el día 18 de junio de 2020 y el escrito con el

recurso extraordinario, fue presentado el 03 de junio del año que cursa, o sea dentro del término, por tanto, se abordará su estudio.

Para proceder con el estudio de la procedencia del recurso de casación, debe tenerse en cuenta que la Corte Constitucional mediante sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011 declaró INEXEQUIBLE el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010, y por tanto, no se entiende modificado el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En su lugar, rige nuevamente la cuantía para la casación regulada por la Ley 712 de 2001¹, toda vez que por seguridad jurídica la Corte expresamente revivió la norma que fue derogada por el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010.

Aunado a lo anterior, la Honorable Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el interés jurídico para recurrir en casación se determina por el agravio que el fallo de segundo grado haya producido a la parte que recurre, en cuanto aquél le haya sido parcial o totalmente adverso.

El interés de la parte actora se mide por las pretensiones que le fueron despachadas desfavorablemente por el Tribunal; por lo que pueden presentarse las siguientes situaciones: **a)** Si la sentencia de instancia es adversa a la parte actora o parcialmente favorable, basta con establecer el valor de las pretensiones denegadas; **b)** si la sentencia de primera instancia es totalmente favorable al actor y la de segunda instancia la revoca total o parcialmente, basta con establecer el valor de las pretensiones revocadas; y **c)** si la sentencia de primera instancia es parcialmente favorable al actor, no es recurrida por él en apelación y el Tribunal la revoca, sólo podrá recurrir en casación si el valor revocado alcanza el límite mínimo que señala el artículo 43 de la Ley 712 de 2001 para la procedencia del recurso.

En el presente caso, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira (V), a través de sentencia N° 0142 del 11 de diciembre de 2018 (fol. 58 a 64) resolvió CONDENAR a la demandada COLPENSIONES, a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente del afiliado y fallecido JOSE HUMBERTO MOLINA RENGIFO (q.e.p.d) a la cónyuge y compañera permanente ZOILA MORALES DE GIRALDO en forma vitalicia, más la mesada adicional de diciembre y los intereses moratorios de que

¹ La disposición revivida por la Corte Constitucional es el artículo 43 de la Ley 712 de 2001, que modificó el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social. Dicha norma reza al siguiente tenor:
Artículo 43. El inciso segundo del artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social quedará así:

Artículo 86. Sentencias susceptibles del recurso. A partir de la vigencia de la presente ley y sin perjuicio de los recursos ya interpuestos en ese momento, sólo serán susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente.

trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993 por el no pago oportuno de las mesadas pensionales desde el día 16 de julio de 2013, hasta que se incluya en nómina, en un monto del salario mínimo legal, que para la fecha del 16 de julio de 2013 fue de \$589.500 pesos Mcte. Adicionalmente, negó la pensión a la llamada en litisconsorte necesario señora Luz Mery Ocampo.

La apoderada judicial de la parte demandada formuló recurso de apelación contra el fallo de primera instancia, por lo que las diligencias fueron enviadas al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga.

La Sala Laboral de esta Corporación a través de la sentencia de oralidad 064 del 27 de mayo de 2020, resolvió REVOCAR la sentencia No 142 proferida el 11 de diciembre del año 2018, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira Valle, para en su lugar ABSOLVER a Colpensiones de las pretensiones de la demanda incoadas en su contra por la señora Zoila Morales.

Así las cosas, para determinar el interés jurídico del caso en estudio; basta con establecer el valor de las pretensiones negadas a la señora Zoila Morales de Giraldo. Así, se procede a calcular el interés jurídico, teniendo en cuenta los siguientes datos:

- a) La fecha del fallo de segunda instancia (27 de mayo de 2020).
- b) La fecha a partir de la cual se pide el pago de la pensión de sobreviviente (16 de julio de 2013).
- c) Los intereses moratorios sobre las mesadas retroactivas a partir del 16 de julio de 2013.
- d) El valor de la mesada pensional al 16 de julio de 2013 era de \$ 589.500.
- e) La señora ZOILA MORALES DE GIRALDO, al momento de dictarse sentencia de segunda instancia contaba con 68 años de edad, según datos que reposan a folio 9 del expediente, pues nació el 23 de junio de 1951.
- f) La expectativa de vida de la señora ZOILA MORALES DE GIRALDO es de 20.00 años.

Hechos los cálculos matemáticos, conforme a la liquidación que se adjunta a la presente providencia, el monto de las mesadas pensionales a devengar a futuro, posiblemente, por la señora ZOILA MORALES DE GIRALDO, asciende a la suma de **TRECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y SIETE MIL CINCUENTA Y SEIS PESOS CON DOS CENTAVOS MCTE (\$344.537.056,2)** valor que supera el límite de **\$105.336.360.00**, consagrado para

conceder el recurso extraordinario (sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011). En tal sentido, resulta procedente conceder el recurso de casación formulado por el apoderado judicial de la parte demandante.

Por lo expuesto, la Sala de Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, Valle del Cauca,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **ZOILA MORALES DE GIRALDO** en contra de **COLPENSIONES**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por estado a las partes

Los Magistrados,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

Ponente



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:

7723b9ea1e0b2e59bab96650ccfbf52122143b1acd1a06cbd46e8e5c24c4dcd4

Documento generado en 13/08/2020 03:55:15 p.m.