



**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. 179
APROBADA EN ACTA NO. 28**

Guadalajara de Buga, Valle, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte
(2020).

PROCESO ORDINARIOS LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA **DEMANDANTE:** MARIA EUGENIA LEMOS MORENO **DEMANDADO:** FONDO DE EMPLEADOS DE INSTITUCIONES AGROPECUARIAS – CORVEICA. **RADICADO:** 76-520-31-05-003-2014-00300-03

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la parte demandante contra sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira el día veintiséis (26) de agosto 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.

MARIA EUGENIA LEMOS MORENO, actuando a través de apoderada judicial, instauró proceso ordinario laboral de primera instancia, la cual fue reformada a fin de que se declare que existió una relación laboral entre el 1 de abril de 2005 hasta el 7 de diciembre de 2010 con el FONDO DE EMPLEADOS DE INSTITUCIONES AGROPECUARIAS – CORVEICA, de manera ininterrumpida. (ff.167-175 escrito de reforma a la inicial)

En consecuencia, de la declaratoria de la relación laboral, se condene a la demandada a reconocer y pagar los salarios de septiembre, noviembre y diciembre de 2008, enero, marzo y noviembre de 2009, septiembre y octubre de 2010, para un total de \$ 11.026.500, la indemnización moratoria del parágrafo 1, del art. 65 del



C.S.T., en suma, de \$ 35.208.000, por los primeros 24 meses. Igualmente, en la reforma de la demanda solicitó que se declare que para la fecha de la terminación de la relación laboral se encontraba en estado de debilidad manifiesta, que tiene derecho al reintegro, por lo que solicita se condene a la demandada a reconocer y pagar desde la fecha de la terminación laboral hasta el momento del reintegro, salarios, primas de servicios, las cesantías, sanción por no consignación de las cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, horas extras diurnas y nocturnas, aportes al sistema general de seguridad social en salud, pensión y riegos laborales.

De manera subsidiaria, solicita en caso de que no se ordene el reintegro, que se declare que la terminación del contrato fue sin justa causa, y en consecuencia se condene a la demandada a reconocer y pagar la indemnización por la terminación unilateral del contrato sin justa causa, la sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales y salarios a la terminación de la relación laboral, la indexación de las condenas.

Como fundamento de sus pretensiones la actora, en síntesis, expresó que: la demandante empezó a laborar el 1 de abril de 2005 en el fondo de empleados de instituciones Colombianas Agropecuarias “CORVEICA”, presentando sus servicios como directora centro integral de servicio, que fue vinculada a la CTA Alianza Solidaria, indica que en el mes de agosto del 2010, fue trasladada al CIS Bucaramanga, para desempeñar el cargo de Asesora de Servicios al Asociado a partir de septiembre del año en mención, decisión que fue notificada vía telefónica y posteriormente mediante escrito.

Señala que con la decisión del traslado se desmejoraron sus condiciones laborales en atención a que el cargo de Asesora era de menor categoría que el de Directora, que la decisión afectó gravemente la situación familiar al ser una madre soltera, cabeza de hogar, con una menor de once años, y que su madre se encontraba en la UCI, relata que mientras laboró como asesora de servicios al Asociado no le fueron pagados sus salarios, situación que la obligó a vivir en el convento de las hermanas betlemitas en Bucaramanga, donde la alimentaban y le daban alojamiento por caridad.

Relató que el 10 de octubre de 2010, presentó memorial declinando el interés del traslado y solicitó ser trasladada nuevamente a la ciudad de Palmira, teniendo en cuenta su situación económica, familiar y personal, afirma que la solicitud de traslado fue denegada por la demandada, argumentando que los directivos no pueden ser trasladados cada vez que lo soliciten; indicó que solicitó licencia no remunerada en razón a la situación económica que estaba pasando y la afectación que estaba sufriendo su familia, ya que no estaba percibiendo salario; afirma que habló con el gerente quien le pidió que renunciara argumentando que la volvería a nombrar al año siguiente, pero esto no ocurrió.



Narró que al momento de presentar la renuncia se encontraba enferma debido a la carga laboral y a la desmejora en sus condiciones de laborales, encontrándose en debilidad manifiesta, que laboraba de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 12:00 p.m. y de 1:00 p.m. a 5:00 p.m., y los sábados de 8:00 a.m. a 12:00 p.m., que el último salario devengado era \$ 1.467.000, suma acordada para el año 2010; asevera que los salarios de septiembre y octubre de 2010, mientras laboraba en Bucaramanga no le fueron cancelados, que en el año 2009 no le pagaron los salarios de los meses de enero y noviembre.

Finalmente, afirmó que la renuncia no fue voluntaria sino presionada debido por la situación familiar y personal en que se encontraba; que siempre estuvo bajo la subordinación o dependencia del gerente de la traída a juicio; que a la terminación de la relación laboral le fueron pagadas sus prestaciones sociales y vacaciones correspondientes al año 2010, pero no la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo.

1.2. La respuesta a la demanda

EL FONDO DE EMPLEADOS DE INSTITUCIONES Y EMPRESAS COLOMBIANAS DEL SECTOR AGROPECUARIO CORVEICA., al descorrer el traslado de la demanda aceptó los hechos 16, 17, 22 y 23, 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 denominó *“INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO, COBRRO DE LO NO DEBIDO, MALA FE POR PARTE DE LA DEMANDANTE, COMPENSACIÓN, PRESCRIPCIÓN Y GENERICA.”* (ff.213-221).

1.3. Sentencia de primera instancia

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira, mediante sentencia No. 091 del 26 de agosto de 2019, resuelve:

“DECLARAR que la señora MARIA EUGENIA LEMOS MORENO estuvo vinculada como trabajadora al servicio del FONDO DE EMPLEADOS DE INSTITUCIONES COLOMBIANAS AGROPECUARIAS “CORVEICA”, bajo un contrato de trabajo que se desarrolló entre el 01 de marzo de 2006 y el 7 de diciembre del 2010.

Declara probada la excepción de prescripción, respecto de todo lo pretendido por la parte actora, a manera de condena.

Absolver a la demandada de las restantes pretensiones de la actora.

...”

1.4. Apelación de la parte demandante



Solicita que se tenga en cuenta la documentación aportada al proceso, que se realizó la audiencia de conciliación ante el Ministerio de Trabajo la cual interrumpió la prescripción que se venía presentando, y la demanda fue presentada dentro de los tres años siguientes. Considera que era de conocimiento del empleador el estado de salud de la demandante y que era su obligación además solicitar ante el Ministerio del Trabajo la autorización para la terminación de su contrato laboral.

1.5. Del trámite de Segunda Instancia.

Admitido el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de 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.

Dentro del término de traslado, la apoderada judicial de la demandante señora María Eugenia Lemos Moreno, precisó que la actora laboró para CORVEICA desde el año 2005 hasta el 2010, año en el cual debió presentar renuncia al cargo que desempeñaba por motivos personales, pero que no le fueron canceladas sus prestaciones sociales.

Considera que el fenómeno de prescripción se interrumpió con la citación que realizó la demandante a la traída juicio ante el Ministerio de Trabajo para conciliar, suspendiendo el término conforme lo establecido en el artículo 21 del Decreto 2511 de 1998, se ha establecido que desde la fecha de recibido de la solicitud de audiencia de conciliación y hasta que culmine la misma, no corre el término de prescripción señalado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T. y S.S., siempre que dicho lapso no supere 90 días.

Por lo anterior, solicita se revoque la sentencia dictada por ad quo, y se ordene el reconocimiento y pagos de los derechos laborales de la actora.

Por parte de la traída a juicio no se presentaron alegatos en la instancia.

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 laboral cuyos extremos son 1º de marzo de 2006 hasta el 7 de diciembre de 2010.

En vista de lo anterior, y atendiendo a los reparos propuestos dentro del recurso de apelación esta Colegiatura resolverá los siguientes problemas jurídicos: i.) Se determinar si las obligaciones surgidas de la relación laboral reconocida a la trabajadora, se encuentran prescritas o no; ii.) De acreditarse que los derechos del demandante no se encuentran prescritos, se analizará ¿si la demandante tiene derecho al pago de los salarios presuntamente adeudados, al reintegro laboral y al reconocimiento de las prestaciones sociales y si es procedente las indemnizaciones deprecadas?.

4. Tesis

La Sala modificará la decisión de primera instancia al considerar que sobre los derechos laborales reclamados operó parcialmente el fenómeno extintivo de la prescripción, excepto para la petición de reintegro, la cual se negará por no haberse acreditado la existencia de fuero de estabilidad laboral reforzada por motivos de salud.

5. ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN

5.1. 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 pretensiones económicas de la demanda están afectadas 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.

Ahora bien, para que el «*simple reclamo escrito del trabajador recibido por el empleador*» cumpla con los efectos de la interrupción, ha precisado la Corte, que se "requiere que, determine el derecho objeto de reclamo" insistiendo que "lo importante de dicha solicitud recibida por el empleador es que el derecho se



encuentre «*debidamente determinado*» para que se dé por cumplida la institución de la interrupción en los términos normativos, es decir que por una sola vez se quiebre el conteo de los tres años a partir del momento en que se hizo exigible la obligación”.

De otra parte, afirma la Corte, “En lo concerniente a si son válidas las reclamaciones que se hagan a través del Ministerio de Protección Social, hoy Ministerio del Trabajo, esta Corporación ha señalado que sí son admisibles para cortar el término prescriptivo, incluso, indicó que son válidas las que se desarrollen ante cualquier autoridad que esté facultada para solucionar conflictos de trabajo, siempre y cuando se le entere al empleador en forma clara y precisa cuáles son los derechos que reclama quien fuera su subordinado” (**SL1063-2019 Radicación n.º 61972**)

En el mismo sentido el artículo 21 del Decreto 2511 de 1998 señala que el término de prescripción deja de correr desde “*la fecha de recibo de la solicitud de la audiencia de conciliación laboral por parte del conciliador y hasta la culminación de la misma, no correrá el término de prescripción señalado en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo, siempre que dicho lapso no exceda de noventa (90) días.*” Subrayas de la Sala).

6. Caso concreto

El juez de primera instancia declaró totalmente probada la excepción de prescripción, al verificar que desde la terminación del contrato trabajo hasta la presentación de la demanda transcurrieron más de 3 años; la parte demandante inconforme con la decisión, insiste en que la prescripción fue interrumpida con la conciliación ante el Ministerio del Trabajo, conforme lo establecido en el artículo 21 del Decreto 2511 de 1998.

La parte demandante, en la demanda y su reforma elevó las siguientes pretensiones: reconocer y pagar los salarios de septiembre, noviembre y diciembre de 2008, enero, marzo y noviembre de 2009, septiembre y octubre de 2010, para un total de \$ 11.026.500, la indemnización moratoria del parágrafo 1, del art. 65 del C.S.T., en suma, de \$ 35.208.000, por los primeros 24 meses. Igualmente, en la reforma de la demanda solicitó que se declare que para la fecha de la terminación de la relación laboral se encontraba en estado de debilidad manifiesta, que tiene derecho al reintegro, por lo que solicita se condene a la demandada a reconocer y pagar desde la fecha de la terminación laboral hasta el momento del reintegro, salarios, primas de servicios, las cesantías, sanción por no consignación de las cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, horas extras diurnas y nocturnas, aportes al sistema general de seguridad social en salud, pensión y riegos laborales. De manera subsidiaria, solicitó, que se declare que terminación del contrato fue sin justa causa, y en consecuencia se condene a la demandada a reconocer y pagar la indemnización por la terminación unilateral del contrato sin justa causa, la sanción



moratoria por el no pago de las prestaciones sociales y salarios a la terminación de la relación laboral, la indexación de las condenas

En el sub lite, se observa a folio 37 constancia de no conciliación No. 0584-13, que data del 29 de julio de 2013, donde la apoderada judicial de la actora manifestó que se solicitó diligencia de conciliación teniendo en cuenta el examen de egreso de la demandante, en atención a que la señora Lemos Moreno, presentaba unos problemas de salud por lo que considera debía mediar autorización del Ministerio de Trabajo, pese a la renuncia provocada, por la cual, pretendía el pago de los salarios generados desde el momento de su retiro y hasta que se produzca el reintegro, y la indemnización consagrada en la Ley 361 de 1997, acta que se encuentra rubricada por la inspectora de trabajo, la reclamante, su apoderada judicial, el señor José Arturo Figueredo, y su apoderado.

Ahora bien, una vez revisada el acta de conciliación se constata que la misma tiene la virtualidad de interrumpir las pretensiones discutidas en la diligencia ante el Inspector del Trabajo., como es “... *el pago de sus salarios desde el momento de su retiro, hasta el momento en que sea reintegrada a sus labores, por violación a la Ley 361 de 1997.*”, pretensión que será resuelta en el siguiente acápite una vez se analizar el material probatorio.

No obstante, frente a las pretensiones de Salarios adeudados, sanción moratoria e indemnización por despido injusto, no hubo interrupción de la prescripción, de manera que como la demanda fue presentada el 4 de agosto de 2014, tal como se constata con el acta individual de reparto (f.46), se advierte que este fenómeno operó y se consumó respecto de los derechos que se causaron o se hicieron exigibles antes del 4 de agosto de 2011, situación que indica que todos los derechos y prestaciones reclamados, generados desde la fecha de la renuncia, el 10 de octubre de 2010, se encuentran prescritos, excepto la petición de reintegro por encontrarse en situación de debilidad manifiesta, única pretensión para la cual se interrumpió válidamente la prescripción.

6.1. Estabilidad laboral reforzada por motivos de salud

El artículo 26 de la ley 361 de 1997 otorga una estabilidad laboral reforzada, señalando que ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.



La norma no establece claramente lo que ha de entenderse por personas en situación de discapacidad, es decir, si la protección se aplica a toda persona enferma o específicamente a un determinado grado o situación de discapacidad.

Igualmente, la jurisprudencia la Corte, en sentencia reciente estableció unos parámetros de aplicación de la ley 361 de 1997, precisando en que eventos de terminación del contrato es necesario acudir previamente al Inspector de Trabajo. En sentencia SL1360-2018, con radicación n.º 53394, del once (11) de abril de dos mil dieciocho (2018), MP CLARA CECILIA DUEÑAS estableció las siguientes subreglas:

“(a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.

(b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario.

(c) La autorización del ministerio del ramo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad”

Así las cosas, la Sala tras realizar el análisis del material probatorio aportado con el escrito inicial y la reforma a la demanda, advierte que ninguna de las pruebas anexadas sirve para demostrar que al momento de la renuncia voluntaria presentada por la señora María Eugenia Lemos Moreno ante la demandada, se encontraba en una situación de discapacidad que la ubique como sujeto de especial protección, para que se pueda tener la aceptación de su renuncia como ineficaz, para que se pueda ordenar su reintegro y como consecuencia de ello el pago de los salarios dejados de percibir.

En demanda inicial no se hace ninguna referencia al estado de salud de la trabajadora demandante; en la reforma se indica en el hecho décimo quinto, que al momento en que la demandante presentó la renuncia se encontraba enferma por el exceso de carga laboral; sin indicar cual era la enfermedad que padecía, o el grado de afectación.



Se anexó como pruebas el examen médico de retiro e historia clínica del año 2015, ninguna de las pruebas demostrativas padecía una enfermedad incompatible con la labor que estaba desempeñando, menos se demostró que la renuncia hubiese sido inducida por el empleador por el estado de salud de la demandante.

Por las anteriores consideraciones, esta Corporación confirmará de manera parcial la decisión de primera instancia como quiera que está plenamente demostrado que la prescripción trienal consagrada para los derechos laborales operó manera parcial; frente a la pretensión de reintegro se niega la pretensión por no haberse demostrado el derecho.

COSTAS

Para culminar, esta colegiatura condenara a la demandante al 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, fijando como agencias en derecho en segundo grado, la suma de medio salario mínimo legal vigente, para el momento en que se efectuó la liquidación.

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.- MODIFICAR la sentencia No. 91 del 26 de agosto de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Palmira (V.), la cual quedara así:

***“DECLARAR PARCIALMENTE** probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada frente al pago de los salarios adeudados desde el momento de la renuncia; sanción moratoria, e indemnización por despido sin justa causa , conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

SEGUNDO.- CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte apelante, fíjese la suma de medio salario mínimo mensual legal vigente para la fecha de ejecutoria de la presente decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado
Impedido

Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 002 De La Sala Laboral Del 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:
ecc8e9fc88901f28cb6374397b0b81005735d8910d07ddc1c7e51266484ebb53
Documento generado en 19/11/2020 07:07:34 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

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

DECLARACIÓN DE IMPEDIMENTO

MARÍA EUGENIA LEMIS MORENOS contra CORVEICA

76-520-31-05-003-2014-00300-01

De forma respetuosa me permito ratificar el impedimento presentado mediante auto del 25 de octubre de 2018 (fl. 239) en razón que las circunstancias de afiliación a la entidad demandada por un familiar del suscrito en primer grado de afinidad, como se explicó en el auto enunciado, todavía se encuentran vigentes, se itera que la entidad demandada no tiene naturaleza de sociedad comercial o crediticia, situación en la que operan los supuestos del numeral 1 del artículo 141 del CGP.

CARLOS ALBERTO CORTES 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. 178
APROBADA EN ACTA NO. 28**

Guadalajara de Buga, Valle, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte
(2020).

Ordinario Laboral de Primera Instancia adelantado por CRISTINA GONZALEZ OTALVARO **contra** HECTOR FABIO VICUÑA CASTELLANOS. Rad. 76 147 31 05 001 2018-00247 01

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 Laboral del Circuito de Cartago Valle, el dieciocho (18) 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

CRISTINA GONZALEZ OTALVARO, instauró demanda ordinaria laboral contra HECTOR FABIO VICUÑA CASTELLANOS, propietario del establecimiento de comercio denominado LABORATORIO ODONTOLOGICO VIDENT PLUS, con el fin de que se declare que existió contrato de trabajo laboral a término indefinido, entre demandada y el demandando; que inició el 16 de junio de 2013 y finalizó el 10 de diciembre de 2018, fecha en la que se produjo el cierre del establecimiento; que se ordene el reintegro al cargo de auxiliar mecánica dental o uno de igual categoría, que se ordene el pago de la última quincena del mes de junio de 2018, el pago completo de los julio y agosto de 2018, la última quincena de noviembre de 2018 y la primera quincena de 2018, que se ordene el pago de aportes a seguridad social, en salud, pensión y riesgos laborales, que se ordene el pago de los salarios dejados de percibir desde el 10/12/2018 hasta el reintegro, subsidiariamente el pago de una suma equivalente a 180 días de salario como consecuencia del despido ilegal e injusto por su condición de discapacidad.



Asimismo, solicita que de no accederse a las pretensiones de pago de aportes se condene al pago de la pensión sanción, intereses moratorios de 141 de la Ley 100 de 1993, pago de aportes a la caja de compensación, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, auxilio de transporte, indemnización por falta de pago establecida en el art. 65 del C.S.T., indemnización por despido sin justa causa conforme al art 64 del C.S.T., indemnización integral por daños y perjuicios determinados lucro cesante, daño emergente, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones, informó que fue contratada por el HECTOR FABIO VICUÑA CASTELLANOS, para laborar en el Laboratorio Odontológico Vident Plus, desde el 16 de junio de 2013 hasta el 10 de diciembre de 2018, cuando se produjo el cierre del establecimiento, que la modalidad el contrato fue verbal a término indefinido, cumpliendo las funciones de auxiliar de mecánica dental, que la actividad económica principal del establecimiento de comercio es la practica odontológica y la comercialización al por menor de productos farmacéuticos y medicinales, cosméticos y artículos de tocados para establecimientos especializados, que la prestación personal del servicio se dio en la carrera 3 # 13-61 del Barrio Centro en Cartago Valle, cumpliendo un horario de 8:00 a.m. a 12:00 y de 2:00 p.m. a 6:00 p.m., de lunes a viernes y los sábados de 8:00 a .m. a 12: 00, que se le pagaba el salario mínimo correspondiente para cada anualidad.

Señala que desde el inicio de la relación laboral el empleador se sustrajo de la obligación de afiliar a la demandante al sistema general de seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, así como del pago de las prestaciones sociales respectivas; que el 18/04/2018 encontrándose laborando para el demandado le fue diagnosticada de cáncer de mama, por lo que desde el 05/05/2018 le fue entregada incapacidad por el término de 6 meses, tiempo que duraba la realización de las quimioterapias, la cual fue prorrogada nuevamente por 6 meses a partir del 2/11/2018 hasta el 2/05/2019, que pese a lo anterior el galeno tratante consideró necesario extender la incapacidad hasta por 18 meses, es decir, hasta el día 01/06/2020; que las incapacidades fueron entregadas a su empleador, que pese a conocer la situación de la trabajadora el empleador le adeuda salarios, que a raíz de la grave enfermedad solicitó en varias ocasiones al empleador que la afiliará al sistema de seguridad social integral, que cuando le fue diagnosticada su enfermedad no se encontraba afiliada al sistema de seguridad social, por lo que tuvo que asumir el pago de citas, exámenes especializados y consultas, los cuales le generaron un deprimiente económico.

Precisó que, ante la renuencia del empleador para realizar el pago de los aportes correspondientes, se vio obligada a presentar acción constitucional para la protección de sus derechos a la seguridad social y la salud, la cual fue fallada a su favor por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Cartago Valle, ordenando al accionado que de manera inmediata procediera a realizar las afiliaciones correspondientes en aras de que la demandante pudiera acceder a los servicios de salud, que pese a la decisión del Juez Constitucional el empleador continuó sustrayéndose de sus obligaciones legales de efectuar la afiliación al sistema general de seguridad social, que el 30 de noviembre de 2018 el demandado canceló la matrícula inmobiliaria No. 81623 del establecimiento de comercio Laboratorio Odontológico Vident Plus; que de manera intempestiva el 10 de diciembre de 2018,



el demandado cerró definitivamente el establecimiento de comercio, siendo despedida de manera injustificada la trabajadora a partir del 10/12/2018, sin que se cancelara la indemnización correspondiente.

1.2. Contestación de la demanda

El demandado señor Héctor Fabio Vicuña Castellanos, se notificó de manera personal y se le corrió traslado de la demanda por el término de 10 hábiles, para que presentará la contestación, pero una vez vencido dicho lapso no se allegó escrito alguno, por lo que por auto 0273 del 14 de mayo de 2019, se tuvo por no contestada la demanda por parte del convocado.

1.3. Sentencia de Primer Grado

Mediante sentencia adiada el 18 de septiembre de 2019, el Juez Laboral del Circuito de Cartago, ordenó: **“1°: Declarar** que entre la señora Cristina González Otálvaro y el señor Héctor Fabio Vicuña, existió un contrato de trabajo verbal entre el 16 de octubre de 2013 y hasta el 15 de octubre de 2018. **2° -Condenar** al señor Héctor Fabio Vicuña Castellano a reintegrar a la señora Cristina González Otálvaro al puesto de trabajo que esta ocupaba al momento de su despido, o a uno de mejor categoría, y a pagar los salarios dejados de percibir, con base en el salario mínimo legal vigente, al igual que las primas de servicio y los intereses sobre las cesantías, en la medida que se vayan causando, y a consignarle las cesantías en un fondo y a pagarle los aportes a los sistemas de seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales incluyendo los intereses moratorios. **3°.- Condenar** al señor Héctor Fabio Vicuña Castellano a pagarle a la señora Cristina González Otálvaro los aportes para los subsistemas de salud, pensiones y riesgos laborales correspondientes al periodo de octubre 16 de 2013 a octubre 15 de 2018, con base en un IBC equivalente al salario mínimo legal mensual vigente que rigió para cada una de esas anualidades, lo que incluirá los intereses moratorios, y a afiliarla a una caja de compensación familiar, debiendo pagarle a esta los respectivos aportes. **4°.- Condenar** al señor Héctor Fabio Vicuña Castellano a pagar a la señora Cristina González Otálvaro las siguientes sumas de dinero junto con su indexación con base en el IPC transcurrido desde la ejecutoria de esta sentencia hasta que se produzca el pago efectivo:

Indem . Despido injusto.....	\$2.864.554
Auxilio de transporte.....	\$4.222.935
Salarios.....	\$1.953.105
Prima de servicios.....	\$2.427.922
Intereses sobre cesantías.....	\$287.914
Indem. Por perjuicios morales...	\$3.312.464
Daño emergente....	<u>\$737.900</u>
SUBTOTAL	\$15.806.794

5. Condenar al señor Héctor Fabio Vicuña Castellano a consignar en un fondo de cesantías y a favor de la señora Cristina González Otálvaro esta prestación correspondiente a los años 2013 a 2017 por un valor total de \$2.427.922

6-No Condenar en costas al demandado



7-Absolver al demandado de los demás pedimentos elevados en su contra...

Como fundamento de la decisión el despacho consideró que de la prueba documental aparece acreditado que el demandado es el propietario del establecimiento de comercio denominado "LABORATORIO ODONTOLÓGICO VIDENT PLUS", que de los comprobantes de nómina de la primer quincena del mes de septiembre y la primer quincena del mes de octubre visible a folios 33 a 35 se relaciona a la señora Cristina González Otálvaro, con un sueldo básico de \$781.242, igualmente obra a folio 36-37 misiva por el señor Vicuña Castellanos solicitándole a la demandante unas incapacidades que no obran en su hoja de vida.

Que en el interrogatorio de parte del demandado señaló que la señora Cristina trabajó para él durante 5 años hasta el 2018, sin recordar fechas exactas, pero con posterioridad a la fecha de apertura al establecimiento comercial VIDENT PLUS, reconociendo que pagaba salarios y vacaciones pero que no la liquidó cuando terminó el contrato, igualmente, recalcó que la declarante Daniela Duque Cardona dijo ser amiga de la actora hace 14 años, que conoció de su enfermedad y que le consta que trabajó como 4 o 5 años porque la visitó en varias ocasiones en su sitio de trabajo.

Expresa el fallador que en cuanto a los hitos temporales pese a que el demandado reconoce un periodo de 5 años no precisa sus fechas pero hizo alusión que fue desde el año 2018 hacia atrás por lo que de confrontarse con la documental, corresponde al periodo de nómina de octubre de 2018 por lo que se tendrá esta fecha como extremo final, y como extremo inicial el 16 de octubre de 2013 entendiendo el periodo quinquenal aceptado por el enjuiciado, en cuanto a los salarios se acogerá el mínimo legal que rigió para los años 2013 al 2018, pues no existe prueba que de un monto distinto salvo nómina de octubre de 2018.

Adicionalmente el a-quo señaló que, en consideración a la estabilidad laboral por las condiciones de salud de la trabajadora, alega el demandado que, debido a una carta amenazante por parte de la demandante, tomó la iniciativa de terminar el contrato de trabajo y no probó una justa causa para ello, y que a folios 20 a 30 confirma la patología de cáncer de mama diagnosticada desde abril del 2018, enfermedad que tuvo conocimiento el accionado como lo reconoció en el interrogatorio, en efecto, la actora adquiere una estabilidad laboral reforzada que obliga al empleador a guardarle su puesto de trabajo dada la incapacidad derivada de ella, configurándose un despido injusto.

Finalmente no se ordenó al reajuste toda vez que no se acreditó por la demandante que devengara un salario menor al mínimo legal.

1.4. Transcripción de Recurso de Apelación

El apoderado judicial de la parte demandada apeló la sentencia proferida en primera instancia aseverando: *"El recurso está basado en el artículo 29 de nuestra Constitución Política donde allí se encuentra inmerso la falta de mi poderdante desde un comienzo de una defensa técnica, la cual no se dio desde el comienzo del presente litigio. El aquí presente abordó este caso en una etapa donde no pudo contestar la demanda ni hacer uso de controvertir las pruebas allegas al expediente, por tal motivo consideramos que se violó el debido proceso, y que al menos si se*



hubiera podido controvertir, la pena podría haberse mitigado un poco, en este sentido solicitamos muy respetuosamente que los magistrados de la honorable Sala Laboral de Buga revisen en este fallo, y por consiguiente revoque o de la nulidad respectiva”.

1.5. Tramite de Segunda Instancia

Avocado el conocimiento del proceso de la referencia en el grado jurisdiccional de consulta, se corrió traslado a las partes para que presenten los alegatos en la instancia conforme al Decreto Legislativo 806 de 2020. Ahora bien, conforme al informe de secretaria se advierte que dentro de dicho término la parte actora mediante correo electrónico presentó desistimiento de los alegatos de conclusión.

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

Lo que primero advierte la Sala es que, los reparos realizados por el apoderado judicial del demandado no controvierten los presupuestos facticos del fallo proferido por *a quo*, en cuanto a la declaratoria de existencia de una relación laboral regida por un contrato verbal a término indefinido, ni los extremos temporales de la misma, no se opone a ninguna de las condenas por concepto de salarios, reintegro, pagos de aporte a la seguridad social, en salud, pensión o riegos laborales, ni a la indemnizaciones por despido; lo que reprochan es el trámite, y la supuesta vulneración del derecho al debido proceso por ausencia de defensa técnica.

¿Conforme a las anteriores precisiones, corresponde a la Sala determinar si se incurrió en causal de nulidad que invalide la sentencia por falta de defensa técnica?

4. TESIS DE LA SALA

La Sala confirmará la decisión proferida por la primera instancia.



5. ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN

Debido proceso

El artículo 29 de la Constitución Política dispone que el debido proceso se aplicará en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, es decir, que es de obligatorio no solamente a los jueces sino también a los organismos y dependencias de la administración pública.

El derecho a la defensa es la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la ley otorga, igualmente el derecho a guardar silencio, como estrategia de defensa, aclarando la Sala, que en materia laboral no es un requisito procesal para continuar con el trámite de la demanda la asistencia efectiva de la parte demandada o la designación del apoderado judicial, pues claramente el artículo 30 del C.P.T. y S.S. señala que notificada personalmente la demanda al demandado o a su representante, si no fuere contestada o ninguno de estos compareciere a las audiencias, se continuará el proceso sin necesidad de nueva citación. Incluso en inciso tercero de la norma citada precisa que si no compareciere ninguna de las partes se seguirá la actuación sin asistencia de ellas.

A su vez, en la Sentencia C163-19 M.P. la Corte Constitucional reiteró que *“El debido proceso constituye un conjunto de garantías destinadas a la protección del ciudadano vinculado o eventualmente sujeto a una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio. En consecuencia, implica para quien asume la dirección del procedimiento la obligación de observar, en todos sus actos, la plenitud de las formas previamente establecidas en la Ley o en los reglamentos. Esto, con el fin de preservar los derechos de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o una obligación o a la imposición de una sanción.”*(T-073/97-C-980/00)

Bajo la acepción anterior, el debido proceso se resuelve en un desarrollo del principio de legalidad, en la medida en que representa un límite al poder del Estado. De esta manera, las autoridades estatales no pueden actuar a voluntad o arbitrariamente, sino únicamente dentro de las estrictas reglas procedimentales y de contenido sustancial definidas por la Ley. La manera de adelantar las diferentes etapas de un trámite, de garantizar el derecho de defensa, de interponer los recursos y las acciones correspondientes, de cumplir el principio de publicidad, etc., se encuentra debidamente prevista por el Legislador y con sujeción a ella deben proceder los jueces o los funcionarios administrativos correspondientes. (C-980/00)

En cuanto a la **defensa técnica** refiere el Máximo Órgano Constitucional que se *“materializa mediante actos de contradicción, notificación, impugnación, solicitud*



probatoria y alegación, ésta puede ser ejercida de acuerdo con las circunstancias y los diferentes elementos probatorios recaudados, pudiendo ser practicada con tácticas diversas, lo que le permite a los sujetos procesales ser oídos y hacer valer sus argumentos y pruebas en el curso de un proceso que los afecte, y mediante ese ejercicio “impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y evitar la condena injusta, mediante la búsqueda de la verdad, con la activa participación o representación de quien puede ser afectado por las decisiones que se adopten sobre la base de lo actuado” (Corte Constitucional veinte (20) de enero de dos mil diecisiete (2017). Sentencia T-018/17, M.P. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO).

6. Caso concreto

Del expediente se evidencia que el demandado fue notificado personalmente del contenido del auto admisorio de la demanda el día 01 de abril de 2019, tal como se aprecia en el acta de notificación visible a folio 67 y en la cual se le indica expresamente que se le corre traslado de la demanda por el término de diez (10) días hábiles siguientes a la notificación, a fin de que dé contestación a la misma y aporte las pruebas que pretenda hacer valer a su favor, por intermedio de apoderado judicial. De igual manera, se le requiere para que allegue el cuaderno de cuentas donde consten los pagos de nómina de la demandante, en caso que se encuentren en su poder.

Así las cosas, el demandado no ejerció su derecho de defensa, pues dentro del término otorgado para el efecto guardó silencio¹, tampoco solicitó amparo de pobreza a fin de que se le hubiera designado un abogado de oficio y la suspensión del término de conformidad con lo establecido en el artículo 152 del C.G.P.²

Pues solo hasta la audiencia realizada el día 10 de julio de 2019 (folio 70) seguida de la etapa de conciliación, el demandado manifestó la imposibilidad de ser asistido por profesional del derecho que lo represente, para lo cual el juzgado suspendió el trámite hasta tanto se le designara al demandado un apoderado judicial mediante la figura de amparo de pobreza.

Luego se encuentra, la solicitud de amparo de pobreza radicado por el señor Vicuña Castellanos, el 15/07/2019 (ff.73-74), el auto 343 del 17 de julio de 2019, por medio del cual se concede el amparo de pobreza al demandado y se le designa como apoderado judicial al abogado Héctor Fabio Vicuña Castellanos, los oficios donde se comunica al abogado la designación realizada, la notificación personal del auto en que se nombró como apoderado del demandado (ff.76-78), auto 393 del 9 de

¹ Mediante auto del 14 de mayo de 2019, se tiene por no contestada la demanda.

² Artículo 152. Oportunidad, competencia y requisitos. (...)

Cuando se trate de demandado o persona citada o emplazada para que concurra al proceso, que actúe por medio de apoderado, y el término para contestar la demanda o comparecer no haya vencido, el solicitante deberá presentar, simultáneamente la contestación de aquella, el escrito de intervención y la solicitud de amparo; si fuere el caso de designarle apoderado, el término para contestar la demanda o para comparecer se suspenderá hasta cuando este acepte el encargo.



agosto de 2019, por medio del cual se cita a la audiencia para continuar la audiencia regida por el art. 77 y continuar con la audiencia de trámite y juzgamiento conforme al art. 80 del CPT y SS (f.79v), acta de audiencia No. 082 de 2019, y archivo magnético de la diligencia.(ff.80-83).

Ahora bien, se debe tener en cuenta que en el derecho procesal opera el principio de preclusión, en el cual el proceso se encuentra instituido por etapas, las cuales se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, por lo tanto, el momento para la interposición de recursos contra la sentencia, no es la etapa procesal para debatir nulidades, por lo que no puede alegarse en etapas posteriores, presuntas irregularidades que pudieron invocarse en etapa procesal anterior.

Ahora, frente a la presunta vulneración al debido proceso y derecho defensa que enrostra el apoderado judicial del amparado, se tiene que al momento de ser notificado de la demanda a la parte pasiva se le corrió traslado para que si a bien lo tuviera contestará dentro término o manifestara lo que considera oportuno, pero el convocado guardó silencio, solo hasta que paso la etapa de conciliación en la audiencia citada en el párrafo presente fue que manifestó al Juzgado de conocimiento la imposibilidad para sufragar los gastos de un apoderado judicial, por lo que se suspendió la diligencia a la espera de que presentara los argumentos formales para conceder el amparo.

En este punto, cabe recordar que el artículo 152 del C.G.P., establece la oportunidad, competencia y requisitos para acceder al amparo, consagrando en su inciso tercero que “ *Cuando se trate de demandado o persona citada o emplazada para que concurra al proceso, que actúe por medio de apoderado, y el término para contestar la demanda o comparecer no haya vencido, el solicitante deberá presentar, simultáneamente la contestación de aquella, el escrito de intervención y la solicitud de amparo; si fuere el caso de designarle apoderado, el término para contestar la demanda o para comparecer se suspenderá hasta cuando este acepte el encargo.*” Subrayas del Despacho.

Conforme a la premisa anterior, se puede concluir que al demandado no se le ha vulnerado el derecho al debido proceso, defensa y contradicción, pues desde el momento en que fue notificado de la demandada, tuvo la oportunidad procesal para presentar solicitud de amparo de pobreza, y de esta forma el Juzgado de conocimiento, suspendiera el término de traslado hasta el momento en que el abogado que fuera designado para agenciar sus derechos, aceptará el encargo, lo cual no sucedió, sino hasta el 15 de julio de 2019, data en que ya se había proferido el auto 0273 notificado por estado 074 del 15 de mayo de 2019, y donde se tuvo por no contestada la demandada por parte del convocado, quien fue notificado el 1 de abril de 2019, es decir, que los 10 días de traslado para dar respuesta o en su defecto solicitar el amparo, y como consecuencia de ello, la suspensión del término para contestar, ya habían fenecido desde el 29 de abril del 2019. (f.68)

Además, una vez notificado el abogado designado en virtud del amparo de pobreza, tampoco presentó solicitud de nulidad, sin que sea admisible, que luego de conocer



la decisión desfavorable, presente nulidad por hechos que no ocurrieron en la correspondiente sentencia.

En Conclusión, el a-quo, no vulneró el debido proceso y tampoco el derecho de defensa del demandado, por cuanto esta circunstancia no quedó debidamente acreditada, toda vez que se adoptaron las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, pues al demandado se le notificó en debida forma, se le concedió el termino para ejercer su derecho de defensa y se suspendió la audiencia para designarle apoderado de oficio.

Por lo anteriormente expuesto, es que se mantendrá incólume la sentencia proferida por el juez de instancia en su totalidad. 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 Juzgado Laboral del Circuito de Cartago el dieciocho (18) de septiembre del año dos mil diecinueve (2019), objeto de recurso de apelación, 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 002 De La Sala Laboral Del 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:

54c668f819f4827803d67fdaa627252ffb1f1a8bbd2b2619c87b2f8cf51e8e72

Documento generado en 19/11/2020 07:07:07 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**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. 180
APROBADA EN ACTA NO. 28**

Guadalajara de Buga, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020)

REF: Proceso Ordinario Laboral promovido por **OTAIR LOAIZA SALGADO** en contra de **COLPENSIONES**.
RAD.: 76-520-31-05-001-2019-00237-01.

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 Primero Laboral del Circuito de Palmira - Valle, el día dieciséis (16) de julio 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 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 GNR 71802 del 11 de marzo de 2015 se le reconoció pensión de vejez.

Agregó que convive con la señora **BLANCA AURORA BOTERO DE LOAIZA** desde hace 35 años, quien depende económicamente de él.

Enunció que presentó la solicitud ante **COLPENSIONES** el 15 de marzo 2017 para el reconocimiento y pago del incremento del 14%, sin embargo, fue negado.

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 1º, 2º, 8º y 9º de la demanda, sobre el restante indicó no constarle; se opuso a la totalidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de fondo: “inexistencia de la obligación de reconocer el incremento pensional del 14% por cónyuge y/o compañera que reclama, buena fe, prescripción e innominada o genérica”. Como fundamento de su defensa precisó que los incrementos pensionales fueron derogados y no están contemplados en la ley 100 de 1993.

1.3. Sentencia de primer grado.

El día 16 de julio de 2020, 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 el incremento pensional del 14% se encuentra derogado.

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 el demandante sostuvo que no esta de acuerdo al sostenerse por el operador jurídico de primera instancia estar derogados los incrementos pensionales del 14% fundamentado en la SU - 140 de 2019 afectando con ello los principios como la igualdad, la seguridad jurídica y el de la no efectos retroactivos frente a demandas ya presentadas con anterioridad al fallo de la citada sentencia.

Agregó que dentro del juicio fue demostrada la dependencia económica aludida de la señora BLANCA AURORA BOTERO DE LOAIZA con el actor.

Por su parte la apoderada judicial que defiende los intereses de la entidad llamada a juicio solicitó se confirme la sentencia absolutoria, en virtud a que los incrementos pensionales del 14% solicitados por el demandante OTAIR LOAIZA SALGADO fueron derogados en sentencia de unificación SU-140/19 por la Honorable Corte Constitucional, la cual tiene carácter vinculante.

Subsidiariamente 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 regular la 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, 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 a la Sala determinar, ¿Si se demostró dentro del juicio oral que al señor OTAIR LOAIZA SALGADO le asiste el derecho al incremento pensional por tener cónyuge a cargo?

4. Tesis de la sala

La Sala revocará la decisión proferida por la primera instancia, al haberse demostrado que le asiste el derecho al señor OTAIR LOAIZA SALGADO el pago de los incrementos pensionales del 14%.

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 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.

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 incrementan 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 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.

En el presente asunto, acorde a las pruebas recaudadas queda plenamente acreditado que el señor OTAIR LOAIZA SALGADO, ostenta la calidad de pensionado conforme a la Resolución GNR No. 71802 del 11 de marzo de 2015, acto en el cual la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez a partir del 1 de noviembre de 2014, de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

En el caso que nos ocupa, es evidente que dentro del trámite de primera instancia fue demostrada la dependencia económica que tenía la señora BLANCA AURORA BOTERO DE LOAIZA con el señor OTAIR LOAIZA SALGADO, pues, así como lo señaló el demandante, su cónyuge y los testimonios los señores RICAURTE RIVERA SIERRA y LEONARDO CORREA GARCIA, probaron que existió la dependencia aludida, para proceder con su reconocimiento, toda vez que la



conyugue del actor no recibía pensión, salario, u otros ingresos; vivían bajo el mismo techo en calidad de esposos; que tiene vinculo de matrimonio.

En consecuencia, el material probatorio recaudado y su confrontación con los argumentos jurídicos expuestos en precedencia, permiten colegir que el demandante tiene derecho a que su pensión fuera incrementada sobre el 14% de un salario mínimo legal vigente, dada la dependencia económica de su compañera.

Prescripción.

En cuanto a la excepción de prescripción, cabe destacar que, de conformidad con la documental aportada al expediente, se observa que la pensión de vejez fue reconocida el 11 de marzo de 2015 y la reclamación administrativa se efectuó el día 15 de marzo de 2017, por lo que no habrá de declararse probada la excepción de prescripción y por lo tanto tiene derecho al reconocimiento del retroactivo a partir del 1 de noviembre de 2014.

Liquidación del retroactivo.

En consecuencia, se revocará la sentencia del 16 de julio de 2020, y en su lugar reconocer que el señor OTAIR LOAIZA SALGADO tiene derecho que su pensión se incrementará en un 14% del salario mínimo por cónyuge a cargo, a partir del 1 de noviembre de 2014, valor liquidado hasta el 1 octubre de 2020 asciende a la suma de \$8.186.813.

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: REVOCAR la sentencia del día dieciséis (16) de julio del año dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Palmira, y en su lugar:

PRIMERO: RECONOCER al señor OTAIR LOAIZA SALGADO que su pensión se incremente en un 14% del salario mínimo por cónyuge a cargo. **SEGUNDO: CONDENAR** a la demandada a pagar el incremento del 14% por cónyuge a cargo a partir del 1 de noviembre de 2014 hasta el 1 octubre de 2020 en suma de \$8.186.813, el cual se seguirá causando mientras subsistan las causas que le dieron origen.

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 002 De La Sala Laboral Del 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:

b5d98cbf87e9db6b89276f5c6483aaae51b05e47f2718baa8b6c5ec6ee817d10

Documento generado en 19/11/2020 07:08:04 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



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

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADA**

AUTO INTERLOCUTORIO No.

Guadalajara de Buga, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Radicación No. 76-147-31-05-001-2017-00298-01. Proceso Ordinario Laboral de JOSE DUVAN MESA Y JOSE ALBEIRO SUAREZ ORTIZ contra CARCAFE LTDA Y OTRO.

OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Corresponde al despacho pronunciarse sobre el recurso de reposición presentado por la apoderada judicial de la parte demandada contra el auto de sustanciación de fecha 14 de julio de 2020 proferida por esta instancia judicial, a través del cual fue ordenado el traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión.

CONSIDERACIONES

Al revisar la actuación esta Sala Unitaria advierte que el recurso de reposición instaurado por la apoderada de la parte demandada CARCAFE LTDA debe inadmitirse, pues el auto sobre el cual recayó no es pasible de tal medio de impugnación, toda vez que esta colegiatura profirió un auto de sustanciación y no interlocutorio como lo contempla el artículo 63 del C. P. del T. para que pueda ser procedente. **“El recurso de reposición procederá contra los autos interlocutorios, (...) (Subrayado fuera del texto)”**

Por lo expuesto, esta Sala Unitaria del Tribunal Superior de Buga,

RESUELVE

PRIMERO.- RECHAZAR DE PLANO el recurso de reposición promovido por la apoderada judicial de la demandada CARCAFE LTDA frente el auto de sustanciación fecha 14 de julio de 2020, a través del cual fue ordenado el traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión.

NOTÍFIQUESE y CÚMPLASE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada



Firmado Por:

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 002 De La Sala Laboral Del 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:

4e464dc588c9770d1e8cb78de4ae8f0427cc7842f71f2eac52c168ba2a8d47
60

Documento generado en 19/11/2020 12:21:11 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

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

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
INSTAURADO POR ROXANA DONEYES LÓPEZ CONTRA
PORVENIR S.A.
RADICACION 76-520-31-05-001-2016-00514-01**

En Guadalajara de Buga, Valle, a los diecinueve (19) días del mes de noviembre 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 CORTES 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 089

El día 25 de septiembre de 2020, 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 principal de la demandante dentro del asunto de la referencia, sustituyó el poder a él conferido a la doctora JESSICA DAYANA CASTILLO GUEVARA, y ésta a su vez formuló recurso extraordinario de casación en contra de la sentencia 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 y arrimado en oportunidad por el apoderado judicial de la demandante, es decir, dentro de la

ejecutoria del fallo de segundo grado, pues la sentencia emitida por la Sala, quedaba ejecutoriada el 30 de septiembre de 2020 y el escrito con el recurso en mientes, fue aportado al proceso el 25 de septiembre de 2020, por tanto, se abordará su estudio.

Ahora bien, en sentencia C-372 del 12 de mayo de 2011, la Corte Constitucional 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.

Así, el interés jurídico de la parte actora para recurrir en casación 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 a la activa 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 demandante, 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 primero Laboral del Circuito de Palmira (V), mediante sentencia de oralidad 31 del 9 de abril de 2019 (fl..210-211), absolvió a PORVENIR S.A., de todas las pretensiones incoadas en su contra.

Al no estar de acuerdo con la decisión, el mandatario de la demandante interpuso recurso de apelación, para ante la Sala Laboral del Tribunal Superior.

Remitido el expediente a esta Sala, se profirió la sentencia de oralidad 0143 del 9 de septiembre de 2020, que confirmó en todas sus partes el fallo de primera instancia. Inconforme con el fallo, la demandante, a través de su apoderado, presentó el recurso de casación que hoy nos ocupa.

Es importante tener en cuenta que, para determinar el interés jurídico, tratándose de una pensión de sobreviviente, basta con establecer el valor de las mesadas que potencialmente pueda devengar a futuro la reclamante, el que a través de la Liquidadora del Tribunal, procedemos a calcular teniendo en cuenta los siguientes datos: a) la fecha del fallo de segunda instancia: 9 de septiembre de 2020; b) la data a partir de la cual se pretende la pensión: 16 de septiembre de 2016, c) a la fecha del fallo de segunda instancia, la demandante contaba con 33 años; según documento visto a folio 2, (copia cedula de ciudadanía); d) la expectativa de vida de la reclamante es de 52.4 años según la tabla colombiana de mortalidad consagrada en la Resolución No. 1555 de julio 30 de 2010 expedida por la Superintendencia Financiera; e) como valor de la presunta pensión se tomará el 50% del salario mínimo legal vigente, dado que el 50% restante está en cabeza de un hijo del causante y, f) se tendrá en cuenta que las mesadas anuales de ley y las adicionales corresponden a 13.

Hechos los cálculos matemáticos pertinentes, conforme a la liquidación que se adjunta a la presente providencia, tenemos que el monto de las mesadas a devengar a futuro, posiblemente, por la señora ROXANA DONNEYS LÓPEZ asciende a la suma de TRESCIENTOS CINCO MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS (\$305.443.673.00), valor que supera ampliamente el límite de \$105.326.360, que se requiere para conceder el recurso, de allí que se accederá al interpuesto, disponiéndose la remisión del expediente a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

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

RESUELVE

PRIMERO: RECONOCER PERSONERÍA a la doctora JESSICA DAYANA CASTILLO GUEVARA, abogada titulada en ejercicio, portadora de la cédula de ciudadanía 1.107.069.538 Expedida en Palmira (V) y T.P. 234.468 del CSJ, para que represente a la demandante ROXANA DONNEYS LÓPEZ dentro del asunto, todo de conformidad con el escrito allegado al expediente.

SEGUNDO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante, ROXANA DONNEYS LÓPEZ, contra la sentencia de oralidad 0143 emitida el 9 de septiembre de 2020, por la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga- Valle del Cauca.

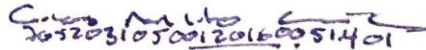
TERCERO: Una vez en firme esta providencia, remítase a la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, para lo de su competencia.

CUARTO: NOTIFÍQUESE por estado a las partes.

Los Magistrados,



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
GRUPO: CONSULTA DE SENTENCIA
DEMANDANTE: JOSÉ DIMAR PÉREZ RENGIFO
DEMANDADO: INVERSIONES AGROINDUSTRIALES DEL CAUCA S.A.S. Y OTROS
RADICACIÓN: 76-520-31-05-002-2015-00511-01

Guadalajara de Buga, Valle, diecinueve (19) de Noviembre de dos mil veinte (2020)

Conforme lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio del presente año, la Sala Segunda de Decisión Laboral, procede a revisar en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, **el grado jurisdiccional de consulta ordenado sobre la Sentencia No. 86 del veintiuno (21) de junio de dos mil diecinueve (2019)**, proferida por el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira (V)**, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Recibido el expediente en esta instancia, se admitió su conocimiento y se corrió el traslado conforme lo ordena el Art. 15 del Decreto legislativo 806 de 2020, dentro de dicho término las partes guardaron silencio.

En vista que no quedan trámites pendientes por evacuar, se profiere la

SENTENCIA No. 228

Discutida y aprobada mediante Acta No. 45

1. Antecedentes y actuación procesal.

JOSÉ DIMAR PEREZ RENGIFO, presentó demanda ordinaria laboral en contra de **INVERSIONES AGROINDUSTRIALES DEL CAUCA S.A.S., ALEXANDRA GARCES BORRERO, MARIANA ARELLANO DE GARCES, MARIA ANTONIA GARCES ARELLANO Y MARIA CRISTINA GARCES DE ARELLANO** buscando se declare la existencia de un contrato de trabajo con la persona jurídica y que como consecuencia de lo anterior, se condene al presunto empleador como principal y a las demás codemandadas como solidarias a pagar los salarios, cesantías y la sanción por falta de consignación de la misma, intereses sobre las cesantías y sanción por mora en su pago, prima de servicios y vacaciones, auxilio de transporte, indemnización por despido injusto, que se condene al pago de la sanción de trata el Art. 65 del CST, a lo que extra y ultra petita quede probado indexación de las condenas y a pagar las costas procesales.

Los hechos relevantes en los cuales se sustentaron tales pretensiones se resumen en que el demandante laboró desde el 6 de junio al 16 de septiembre de 2012, para la demandada (sic), desempeñándose como trabajador de oficios varios del campo en diferentes haciendas como lo son Papayal, Papayalito, Cántaro Hondo, entre otras; que el contrato celebrado fue verbal y a término indefinido celebrado con las dueñas de las actividades llevadas a cabo en las referidas haciendas; que el salario devengado era el mínimo legal y que siempre estuvo subordinado al personal administrativo de la demandada; que fue despedido sin justa causa sin que se le cancelaran las prestaciones y demás acreencias laborales

Mediante Auto No. 346 del 22 de febrero de 2016, el juzgado admitió la demanda y dispuso notificar dicho proveído y correr el traslado de rigor (fol. 27). Las codemandadas dieron respuesta por medio de curador ad litem, quien propuso como excepción de fondo la que denominó prescripción, (fol. 42 y 43; y 52)

Surtido en legal forma el trámite procesal, mediante **Sentencia 15 del veintiuno (21) de junio de dos mil diecinueve (2019)**, el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira** resolvió absolver a los codemandados, de las pretensiones invocadas por José Dimar Pérez Rengifo.

2. MOTIVACIONES DEL FALLO CONSULTADO

Partió el a quo por dejar sentados los presupuestos procesales y seguidamente explicó las normas base de su decisión Arts. 23 y 24 CST, 167 CGP.

Seguidamente señaló que si bien el demandante en su escrito aseguró haber sostenido una relación laboral con la demandada Inversiones Agroindustriales del Cauca S.A.S., no allegó ninguna prueba que sustente su dicho, pues no arrió documental que sirva para ello y no hizo concurrir a los testigos. Aseguró que no quedó demostrada la relación y en esas condiciones absolvió al demandado de las pretensiones.

3. CONSIDERACIONES

3.1. PROBLEMA JURIDICO

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.

3.2. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

3.2.1. Sobre el Contrato De Trabajo

El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, define el contrato de trabajo como aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

Por su parte, el canon 24 de la misma obra, prevé que se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, lo que significa que una vez demostrada la prestación personal del servicio por quien alega el vínculo, ha de presumirse que estuvo regulada por un contrato de tal estirpe; sin embargo, debido al carácter legal de dicha presunción, la misma es susceptible de ser derruida por el presunto empleador que la soporta, demostrando que el vínculo fue de naturaleza diferente a la laboral. En consecuencia, para descartar el elemento esencial de la subordinación, incumbe a quien ha sido señalado como empleador probar que, no obstante tratarse de un servicio personal, él mismo no fue continuado sino instantáneo, o que no fue subordinado o dependiente sino autónomo, modalidades que pueden conducir a la determinación de la existencia de una relación jurídica de contenido ajeno al derecho del trabajo.

Esa presunción ha sido objeto de análisis por la jurisprudencia, como se lee en el siguiente aparte:

“Vale la pena recordar, al igual que lo hizo el juez plural, que como expresión de la finalidad protectora del derecho del trabajo, 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.” (C.S.J. SL6621/2017, Radicación No.49346)

Igualmente cabe advertir que el artículo 53 Superior, establece la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

No se debe olvidar, que bien lo ha indicado la jurisprudencia, que además de acreditar la prestación personal de servicios, le compete al trabajador, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario, entre otros.

3.2.2. Libre formación del convencimiento

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 tramite litigioso.

3.3. 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 los elementos de juicio que dan certeza de los hechos que la parte actora alegó no quedaron debidamente acreditados, como para que se abriera paso al estudio de sus pretensiones, como adelante se expondrá; esta es la consecuencia lógica que ha de producirse ante el no cumplimiento de la carga procesal que le correspondía, conforme al artículo 167 del C.G.P., 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”.

Sobre el particular y desde antaño, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia del 12 de febrero de 1980 (GJ CLXVI n. ° 2407 (1980-1981)), dijo:

“3. Es principio general del derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba. Quien afirma un hecho en un proceso, tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios que enumera el art. 175 del CPC y con cualesquiera otros que sirvan para formar el convencimiento del juez. Esa carga explícitamente impuesta por el Art. 177 ibídem y que se expresa con el aforismo **onus probandi incumbit actori** no existiría, si al demandante le bastara con afirmar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ella persiguen, para que éste quedase plenamente establecido en el proceso y el juez convencido de su existencia. La carga probatoria que se comenta pesa sobre la parte que hace una aseveración en un proceso y

solo esta dispensada de ella cuando hace una proposición indefinida, un hecho notorio o la existencia de preceptos contenidos en la legislación nacional”

En el caso que nos ocupa, observa este Tribunal que las pretensiones del demandante giran en torno en determinar si entre las partes aquí en litigio existió una relación regida por un contrato de índole laboral, y si como consecuencia de ello la parte actora se hace merecedora al reconocimiento y pago de las acreencias laborales que reclama en la demanda.

Para desatar pues la controversia suscitada por la parte activa, se hace necesario acudir a las pruebas que reposan en el expediente; la parte demandante quien tenía la carga de probar la prestación personal del servicio allegó únicamente el certificado de existencia y representación de la demandada Inversiones Agroindustriales Del Cauca S.A.S., (fol. 3 a 5), ninguna otra, no acudió a la audiencia celebrada, ni hizo concurrir a los testigos que había solicitado que fueran escuchados; adicionalmente debe recordarse que la parte plural demandada concurrió al proceso a través de curador ad litem y no solicitó prueba alguna

Revisado el expediente, logra establecer esta Sala que tal como lo dejó sentado el juez de primera instancia, en este asunto no quedó demostrada la relación laboral que el señor José Dimar Perez aseguró haber tenido las codemandadas, pues en realidad ningún elemento material probatorio arrió respecto a ninguno de los elementos que envuelven el contrato de trabajo como lo son la prestación personal del servicio, subordinación, los extremos de la relación, el salario, que persona o personas le contrataron etc., indispensables para sacar adelante las pretensiones.

La Sala de Casación Laboral se ha pronunciado en repetidas oportunidades respecto a casos como el que nos ocupa en que la parte ejecuta un escaso ejercicio probatorio; en pronunciamiento como el radicado 58895 del 04/07/2018 magistrado ponente, RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, se expresó así:

“Sin embargo, de la demanda de casación es posible rescatar ciertos reparos jurídicos que la censura propone y que se dirigen básicamente a demostrar que el tribunal erró al considerar que dentro de los elementos constitutivos del contrato de trabajo, establecidos en el artículo 23 del CST, también se hallaban los extremos laborales, y que era carga del trabajador acreditarlos, a fin de que procediera la presunción legal del artículo 24 CST.

Esta Sala ha reiterado que la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo está precedida de la obligación de acreditar la actividad personal del servicio del trabajador en favor del empleador demandado, situación que no se predica de la subordinación jurídica continuada, pues, pese a ser el elemento distintivo y esencial del vínculo laboral, recae sobre aquél la presunción legal del artículo 24 CST, que releva su demostración sin perjuicio de que pueda ser desvirtuada.

Ahora, si bien los extremos laborales no se encuentran literal ni explícitamente enunciados en el artículo 23 del CST, como elemento constitutivo de la relación de trabajo, lo cierto es que su determinación es inherente a la misma vigencia de la prestación del servicio, en la medida que solo a través de su conocimiento es posible establecer el interregno por el que se prolongó la relación laboral y el quantum de las obligaciones correlativas que le incumben al empleador, por el mismo periodo. Así pues, su carga probatoria le concierne al trabajador, en virtud del principio general de que quien pretende un derecho debe acreditar los hechos en que se funda, según el artículo 177 del CPC, aplicable al procedimiento laboral por analogía del 145 de CPT.

En esa misma línea, esta Sala ha reiterado que aunque la presunción legal del artículo 24 del CST exime de la acreditación de la subordinación jurídica, ello no significa que el trabajador quede relevado, completamente, de su deber probatorio, pues contrario a lo alegado por el recurrente, a su cargo persiste la obligación de demostrar lo atinente al monto salarial, la jornada laboral, el trabajo suplementario, el despido y, como en este

caso, los límites temporales de la relación laboral, más aun si se tiene en cuenta que los enunciados en el libelo genitor no se aceptaron ni fueron objeto de confesión por el demandado, con lo que persistió, en cabeza del trabajador, su deber de demostración. (Ver CSJ SL, del 5 de agos. 2009, rad. 36549.)

Por tanto, no se avizora que el Tribunal hubiese incurrido en los yerros jurídicos que se le endilgan al afirmar que era el demandante, en su calidad de trabajador, quien tenía a su cargo probar los extremos temporales de la relación laboral, de lo que no se eximía en virtud de la presunción legal art. 24 CST. Lo enunciado resulta suficiente, para desestimar los cargos.”

Con apoyo en lo manifestado por el superior, es posible afirmar que como nada se trajo al proceso respecto a la prestación del servicio y los elementos esenciales de la relación que se alega, no tiene otro camino esta Sala que confirmar el fallo consultado, por cuanto los argumentos esgrimidos por el Juez de instancia se acompasan con la realidad legal y probatoria imperante dentro del informativo.

4. COSTAS

De conformidad con el Art. 365 del C.G.P., numeral 1º y 8º no se impondrán costas en esta instancia por no haberse causado.

5. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, esta Sala 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: CONFIRMAR la sentencia identificada con el **No. 86 del veintiuno (21) de junio de dos mil diecinueve (2019)**, proferida por el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira (V)**, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **JOSE DIMAR PEREZ RENGIFO** contra **INVERSIONES AGROINDUSTRIALES DEL CAUCA S.A.S. Y OTROS**, conforme a las razones que anteceden.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE la actuación al juzgado de origen, una vez en firme la presente sentencia.

Notifíquese y cúmplase

Las Magistradas,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Ponente



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

**CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 001 De La Sala Laboral Del 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:

c92fa5985a0091d79f8f3adb578dcf7843a56d14724edde86174a4f931c722d7

Documento generado en 19/11/2020 04:11:09 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

REFERENCIA: APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE: GUIDO ANTONIO OROZCO LOPEZ
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-834-31-05-001-2016-00148-00

Guadalajara de Buga, Valle, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020),

Conforme lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio del presente año, la Sala Segunda de Decisión Laboral, procede a revisar en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, **el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en contra de la Sentencia No. 256 del 29 de noviembre de 2018**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá, Valle**, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

En vista que no quedan trámites pendientes por evacuar, se profiere la

SENTENCIA No. 229
Discutida y aprobada mediante Acta No. 45

1. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

En demanda presentada el 17 de febrero de 2016, pretende el demandante, que se condene a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a liquidar y a pagar la pensión de vejez a partir del 1 de julio de 2014 (último día laborado) de conformidad con el acuerdo 049 de 1990 y con una tasa de remplazo del 90%, lo anterior por haber laborado para entidades públicas y privadas; que se condene igualmente a la entidad, a reconocer y pagar la pensión, teniendo en cuenta para ello el promedio de los últimos diez años laborados, dada su condición de beneficiario del régimen de transición; que se incluya y se liquide el reajuste del sueldo de los meses de enero febrero marzo y abril de 2014, más el pago de horas cátedra de los meses de marzo y de abril de 2014, que no fueron incluidos en la Resolución GNR 75163 del 06 de marzo de 2015; que se condene a Colpensiones a la reliquidación de las mesadas pensionales con su respectivo interés moratorio a partir del 01 de julio de 2014 hasta que se realice el pago total de la obligación o en su defecto la indexación de las sumas resultantes y finalmente que se condene a la entidad demandada al pago de costas y agencias en derecho (fls 5)

Sostiene para así pedir, que nació el 20 de agosto de 1949, por lo que cumplió los 60 años en el 2009; que laboró para entidades privadas como COAGRO, COAGRO LTDA, GRASAS SA y BOTERO LTDA entre 1975 al 31 de enero de 1981; que posteriormente prestó sus servicios para entidades públicas, desempeñándose primero como profesor hora cátedra desde el 08 de septiembre de 1980 hasta el 24 de junio de 1994 y posteriormente como profesor de tiempo completo desde el 13 de febrero de 1995 hasta el 30 de junio de 2014; que el 22 de octubre de 2013, solicitó ante Colpensiones el pago de su pensión de vejez, con sustento en el Acuerdo 049 de 1990 y que, mediante Resolución GNR 75163 del 06 de marzo de 2014, la entidad le reconoce la prestación,

pero conforme lo establecido en la Ley 33 de 1985, a partir del 01 de marzo de 2014 por acreditar un total de 1.831 semanas; que el 31 de marzo siguiente interpuso recursos contra esa decisión y que, mediante Resolución GNR 324413 del 17 de septiembre de 2014, la entidad le indica que cuenta con un total de 1,610 semanas y que es beneficiario de tres formas de pensión, la consagrada en la Ley 33 de 1985, en la Ley 71 de 1988 y en la Ley 100 de 1993, siendo la más favorable la primera; en respuesta al recurso de apelación, expidió la Resolución VPB 35468 del 20 de abril de 2015 confirmando su decisión.

La demanda fue admitida mediante providencia del 28 de septiembre de 2016, fl. 58; notificada a Colpensiones, a La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y puesta en conocimiento del Ministerio Público – Procuraduría Delegada para Asuntos del Trabajo y de la Seguridad, se pronunció sólo la accionada, dando respuesta a los hechos, oponiéndose a las pretensiones y proponiendo como excepciones de fondo, las que denominó INNOMINADA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN CARENCIA DEL DERECHO Y COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN Y BUENA FE, sustentando sus razones básicamente en que la pensión reconocida se realizó en estricto cumplimiento de la normatividad vigente al momento en que se configuraron los requisitos para acceder a la pensión de vejez (fls 72 al 75)

Surtido en legal forma el trámite procesal de primera instancia, el Juzgado Primero Laboral del Círculo de Tuluá Valle mediante **Sentencia No. 256 proferida el 29 de noviembre de 2018**, resolvió negar la totalidad de pretensiones y condenar en costas al demandante, decisión contra la que se interpuso recurso de apelación.

2. MOTIVACIONES

2.1 DEL FALLO APELADO

La decisión, se basó en síntesis, en que de acuerdo con la posición de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no es posible acumular tiempos de servicios públicos con semanas cotizadas a Colpensiones y en que el número de estas últimas era insuficiente para acceder a la pensión al amparo del Acuerdo 049 de 1990. Expone las razones por las cuales no acoge la tesis de la Corte Constitucional contenida en la Sentencia de Unificación 769 de 2014.

En cuanto a la reliquidación del ingreso base, considera, una vez más siguiendo la posición del máximo órgano de cierre en materia laboral, que cuando se reconoce pensión con Ley 33 de 1985 como en este caso ocurrió, a través del régimen de transición, el IBL se liquida en la forma establecida en los artículo 36 y 21 de la ley 100 de 1993.

2.2. DEL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial del demandante se muestra inconforme con la decisión en cuanto no se tuvo en cuenta lo solicitado en los apartes de los hechos y pretensiones de la demanda, especialmente lo referido al reajuste de los sueldos de los meses enero febrero marzo y abril de 2014 más el pago de las horas catedra; insiste en que el IBL de \$1.904.667 pesos, no corresponde al promedio del salario del último año que alcanza un valor de \$ 2.202.715 pesos y que al incluirle los factores salariales, era de \$2.399.198, liquidado hasta el 30 de junio de 2014. Solicita por tanto que en segunda instancia se tenga en cuenta ese reajuste y los factores salariales que no se anunciaron en la sentencia.

2.3. ALEGACIONES FINALES

Dentro del término de traslado concedido a las partes para las alegaciones finales, ambas presentaron sendos escritos.

La apoderada del actor, manifiesta que interpuso el recurso de apelación, por cuanto no estuvo de acuerdo con el fallo en cuanto no le reconoció el 90% de la tasa de reemplazo de la pensión de vejez; por cuanto no se le liquidó el IBL con el salario de los últimos 10 años de labores, no se tuvieron en cuenta los principios de inescindibilidad y condición más beneficiosa; porque se aplicó la Ley 100 de 1993 y no el Acuerdo 049 de 1990 y; finalmente, porque no se incluyeron los factores salariales de los meses de enero a abril de 2014 y las horas cátedra de marzo y abril de ese mismo año, para obtener un mejor ingreso base de liquidación. Solicita que se acceda a la totalidad de las pretensiones.

La vocera judicial de Colpensiones manifiesta que en el caso del demandante no hay derecho a la reliquidación reclamada; expresa, que la jurisprudencia constitucional que se pretende sea aplicada sólo tiene lugar cuando el afiliado no logra reunir los requisitos establecidos en la ley para acceder a la pensión de vejez y por ello, teniendo en cuenta el principio del in dubio pro operario, reconoce la prestación sumando tiempos de servicios públicos y semanas cotizadas, en forma excepcional, pero no es este el caso, habida cuenta que el actor tiene una pensión reconocida. Recuerda que la entidad maneja recursos públicos y que debe ser muy cuidadosa al momento de reconocer una prestación.

3. CONSIDERACIONES

3.1. PROBLEMAS JURÍDICOS POR RESOLVER

Teniendo en cuenta la decisión y que la misma fue apelada por la apoderada judicial del demandante, en atención al principio de consonancia, los puntos que serán revisados tienen que ver, con el ingreso base de liquidación que fue aplicado por Colpensiones para liquidar la pensión de vejez al demandante, más exactamente analizará la Sala, cuál es la fórmula que corresponde y si, en verdad, debieron ser incluidos factores salariales superiores a los tenidos en cuenta.

Lo anterior, por cuanto la negativa a reconocer la pensión con sustento en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante Decreto 758 del mismo año, no fue objeto de recurso por parte del demandante y no es posible, como al parecer lo pretende en los alegatos de conclusión la apoderada, revisar ese aspecto no controvertido en forma oportuna.

3.2. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES Y CASO CONCRETO

En el presente asunto, se aportó fotocopia de cedula de ciudadanía que da cuenta que el señor Guido Antonio Orozco López nació el 20 de agosto de 1949, fl. 9; que Colpensiones le reconoció la pensión de vejez con sustento en la Ley 33 de 1985, por su condición de beneficiario del régimen de transición, a partir del 1º de marzo de 2014, en cuantía igual a \$1.428.500 (Resolución GNR 75163 del 06 de marzo de 2014, fl. 10 y ss); que contra esa decisión interpuso el actor, recursos de reposición y en subsidio apelación que fueron resueltos de manera negativa por la entidad, según actos administrativos GNR 324413 del 17 de septiembre de 2014 y VPB 3546 del 20 de abril de 2015. Igualmente, que el mencionado hombre realizó aportes para la accionada y prestó sus servicios en entidades públicas que durante gran tiempo no cotizaron al sistema, reuniendo un total de semanas de 1.831, según el acto de reconocimiento (fl. 10 y ss).

Como ya se mencionó, la inconformidad presentada en el recurso, por parte de la vocera judicial del actor, reside en la forma de liquidar el ingreso base para obtener la mesada pensional y en que, no se incluyeran factores salariales para tales efectos.

Pues bien, siendo el actor beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, como ya se indicó, resulta imperioso establecer la fórmula para liquidar su pensión. La norma en cuestión, señala:

“La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o mas años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.”

Conforme lo anterior, el régimen de transición, protege la posibilidad de obtener el reconocimiento de la prestación con sustento en regímenes anteriores a la Ley 100, pero sólo en tres aspectos: edad, número de semanas o tiempo de servicios y monto de la prestación o tasa de reemplazo, las demás condiciones se rigen por la llamada ley de seguridad social.

Por tanto, el ingreso base necesario para liquidar la mesada pensional, se obtiene conforme lo establece la mencionada ley de seguridad social; si al afiliado le faltaren menos de 10 años para consolidar el derecho a la entrada en vigencia de aquella, se aplica el inciso tercero del artículo 36, si le faltaba más de 10 años, el canon 21 de la misma obra.

Al respecto ha indicado la jurisprudencia:

“Por lo tanto, bajo las anteriores premisas, se tiene que el IBL se rige por lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 36 de la citada ley, aplicable a aquellos beneficiarios del régimen de transición que les faltaba menos de 10 años para adquirir el derecho a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, caso en el cual, el IBL corresponderá al «promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo, si este fuere superior».

Por su parte, respecto de aquellas personas que estando cobijadas por el régimen de transición, pero que a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones les faltaba más de 10 años para consolidar el derecho a la pensión, el IBL se calcula conforme lo establece el artículo 21 de la precitada ley, esto es, con «el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia (...)”¹

El demandante nació el 20 de agosto de 1949, por lo tanto, la edad mínima para acceder a la pensión de vejez conforme la Ley 33 de 1985 que le sirvió de sustento a Colpensiones, la cumplió en la misma fecha del año 2004², es decir, más de 10 años

¹ SL450/2020

² **ARTÍCULO 1º.-** El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

después de haber comenzado la vigencia de la Ley 100 de 1993, por tanto, el ingreso base de liquidación debía obtenerse, con el promedio de los aportes correspondientes a los 10 últimos años, ora con el de toda la vida por contar con más de 1.250 semanas. Así lo dispone el precitado artículo 21 de la normativa en cita:

“Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1250 semanas como mínimo.”

De acuerdo con lo anteriormente indicado, resulta claro que la fórmula que pretende la apoderada del señor Orozco López sea aplicada, no es la que corresponde, habida cuenta que no se está aplicando la Ley 33 de 1985 en forma directa, sino por vía de régimen de transición y como ya se señaló, por este camino, el ingreso base de cotización se calcula, bien con sustento en el inciso 3º del artículo 36 (cuando al 1º de abril de 1994 le faltaren menos de 10 años para acceder a la pensión) o, en el artículo 21 (cuando fuere superior ese tiempo que le hacía falta), ambos cánones de la Ley 100 de 1993, pero de ninguna manera con el promedio de lo cotizado en el último año.

Ahora, en cuanto a los factores salariales que se tienen en cuenta para liquidar la pensión, debe indicar esta Colegiatura, que son los que sirvieron de sustento para las cotizaciones, no puede pretenderse que la entidad accionada reconozca la prestación con sustento en valores que no fueron incluidos por el empleador para realizar los aportes al sistema, esa modificación sólo sería posible de haberse vinculado a este último para que respondiera por los pagos no efectuados, lo que en este asunto no aconteció.

Así las cosas, considera la Sala, razón le asistió al juez de primera instancia cuando negó las pretensiones de la demanda, en lo que tiene que ver con el recurso, se itera y en ese orden de ideas, la sentencia será confirmada.

No se imponen costas en esta sede, por cuanto de no haberse presentado recurso, se habría conocido en grado jurisdiccional de consulta.

4. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia **No. 256 del 29 de noviembre de 2018**, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá, Valle del Cauca, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Guido Antonio Orozco López** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES)**, conforme a los motivos expuestos.

SEGUNDO: SIN COSTAS por la actuación en esta instancia.

REFERENCIA: APELACIÓN DE SENTENCIA
RADICACIÓN: 76-834-31-05-001-2016-00148-00

TERCERO: DEVUÉLVASE a su juzgado de origen una vez en firme el presente proveído.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

Las Magistradas,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
(Con impedimento)



MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 001 De La Sala Laboral Del 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:

9d95b1adc66bc2fafe1c50d3e5e4cc8c89ad3bdfb1ed307e63ad885cad173f0b

Documento generado en 19/11/2020 04:11:11 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



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

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
MAGISTRADA SUSTANCIADORA

Expediente No. 76-834-31-05-001-2018-00148-01

Efectuada la revisión del proceso ordinario laboral promovido por **GUIDO ANTONIO OROZCO LOPEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, se advierte que la suscrita Magistrada, quien integra la Sala con la Magistrada ponente CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE, se encuentra incurso en una causal de impedimento que no le permite conocer el asunto de la referencia, por cuanto de conformidad con el artículo 140 del Código General del Proceso que señala *“los magistrados, jueces, conjueces en quienes concurra alguna causal de recusación deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de ella, expresando los hechos en que se fundamenta.”*

En el caso bajo estudio, mi cónyuge ENVER IVAN ALVAREZ ROJAS, funge como Juez Primero Laboral del Circuito de Tuluá, cargo que desempeña en propiedad por concurso de meritos, circunstancia que configura la causal de impedimento prevista en el numeral 2 del artículo 141 del C.G.P., aplicable por remisión normativa al procedimiento laboral, razón por la cual debo declararme impedida para conocer del mismo.

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrada



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
GRUPO: CONSULTA DE SENTENCIA
DEMANDANTE: LUIS HERNAN SALAZAR POVEDA
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76-109-31-05-003-2017-00128-01

Guadalajara de Buga, Valle, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Conforme lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio del presente año, la Sala Segunda de Decisión Laboral, procede a resolver en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, **el grado jurisdiccional de consulta sobre la Sentencia No. 55 del doce (12) de junio del año dos mil diecinueve (2019)**, proferida por el **Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle**, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Auto No. 660

En los términos de los artículos 73 y ss., del CGP, que se aplica por remisión analógica en materia laboral, se acepta la sustitución de poder otorgada por el apoderado principal de Colpensiones en cabeza de la doctora Nazly Julieth Ocoro González, portadora de la TP. No. 294.584, en los términos del memorial aportado y que se adjunta al expediente.

Dentro del término concedido a las partes para presentar alegatos, (mediante auto 594 del 27 de octubre del año corriente) allegó escrito exclusivamente la demandada, en el mismo aseguró que para que el demandante tuviera derecho al disfrute de su pensión a partir del 4 de febrero de 2011 era necesario realizar la desafiliación al sistema general de pensiones. Hizo acotación al art. 13 del acuerdo 049 de 1990 recordando que son 2 situaciones distintas como lo son: la causación y el disfrute de la pensión, la primera cuando se cumplen los requisitos para acceder a la prestación y la segunda cuando se solicita el reconocimiento y se hace la desafiliación. Para sustentar su tesis hizo referencia a las sentencias del 10 de junio de 2008, radicado No. 31796 y la del 24 de marzo de 2000, radicación 13425.

Respecto a los intereses moratorios explicó que la finalidad del artículo 141 de la ley 100 de 1993 fue afianzar el carácter vital de la pensión, propender por su pronto pago y proteger a los pensionados, disuadiendo las dilaciones en su trámite y por ello los intereses moratorios antes que ser una sanción para la entidad obligada, son una medida resarcitoria en el caso del no pago oportuno de la mesada y por lo mismo se debe entender que se causan desde el momento en que debe hacerse el pago y no se realiza. Seguidamente puntualizó que en el caso de autos, es claro que la demandada procedió con el reconocimiento y pago de la prestación conforme los plazos que le otorga la ley, de modo que no hay lugar a lo que hoy se pretende. Finalizó pidiendo a esta colegiatura la confirmación de la decisión impartida en primera instancia.

Sentencia No. 230

Discutida y aprobada mediante Acta No. 45

Pretende el demandante que se condene a COLPENSIONES, a reconocer y pagar a su favor el retroactivo pensional por vejez causado entre el 4 de febrero de 2011 y el 1 de junio de 2013; los intereses moratorios causados sobre dicha prestación, y las costas que se causen en el proceso.

Se sustentan dichas peticiones, en que nació el 4 de febrero de 1951; que durante toda su vida laboral estuvo afiliado al ISS hoy Colpensiones; que el día 25 de mayo de 2012 radicó ante Colpensiones solicitud de pensión de vejez; que la entidad mediante Resolución GNR 101269 del 19 de mayo de 2013 reconoció y ordenó la pensión de vejez de conformidad con lo establecido en el Decreto 758 de 1990; que contra esa decisión se presentó recurso de reposición y en subsidio apelación que no habían sido resueltos al momento de presentar la demanda.

La demanda fue admitida, mediante providencia del 13 de septiembre de 2017, fl. 67. Notificada en debida forma, la accionada se pronunció frente a los hechos, se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones de fondo “Inexistencia de la obligación, falta de causa para demandar, prescripción; Buena fe, Cobro de lo debido e innominada”

Surtido en legal forma el trámite procesal, se profirió la sentencia que por vía de consulta se revisa, en la cual se absolvió a la entidad demandada de las pretensiones.

Ejecutoriado el auto que admitió el asunto en esta instancia, se corrió traslado para que las partes presentaran alegatos de conclusión como se dejó establecido líneas atrás.

MOTIVACIONES DEL FALLO

Como fundamento de su decisión, el Juzgado partió por narrar los antecedentes; planteó los problemas jurídicos, consistentes en determinar el derecho del actor al retroactivo reclamado y a los intereses moratorios; en cuanto a lo primero, consideró que conforme a la norma el afiliado debe cumplir con los requisitos de edad y semanas de cotización, pero que adicionalmente debe hacer la solicitud pensional y desafiliarse del sistema, aseguró que en el presente caso la entidad reconoció como fecha de disfrute de la prestación pensional el día 1 de junio de 2013 fecha coincidente con el último mes de cotización y que por tanto indiscutiblemente la prestación debía ser reconocida desde ese momento y así lo hizo la demandada, razón por la cual manifestó que el actuar de Colpensiones fue legal y correcto, y así procedió a absolver de ese pedimento; respecto al reclamo de los intereses señaló que siguen la misma suerte de la petición principal.

Al ser la decisión totalmente adversa a las pretensiones del actor se dispuso que se surtiera el grado jurisdiccional de consulta.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

El problema jurídico en este asunto, reside en determinar, si la sentencia de primer grado se encuentra ajustada a derecho.

CONSIDERACIONES

FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

- Artículos 33, 36 y 141 de la Ley 100 de 1993.
- Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante Decreto 758 de ese mismo año, artículos 12 y 13.
- Artículo 4º de la Ley 700 de 2001.
- Acto Legislativo 01 de 2005.
- SL5603/2016

CASO CONCRETO

Contiene el artículo 36 de la ley 100 de 1993, el régimen de transición según el cual, las personas que cumplan los presupuestos contenidos en dicha norma, tienen derecho a que su pensión de vejez les sea reconocida con sustento en la norma anterior, que les sea más favorable; el demandante, en efecto, es beneficiario de dicho régimen y sobre ese tema no hay discusión, pues con sustento en el mismo y en el Acuerdo 049 de 1990 (normativa anterior

aplicable), Colpensiones, expidió la Resolución GNR 101269 del 19 de mayo de 2013, por medio de la cual le reconoció la pensión de vejez.

El Acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante Decreto 758 de ese mismo año, establece en sus artículos 12 y 13, los presupuestos para acceder a la pensión, el primero de ellos, dispone los requisitos de edad, 60 años cuando como en este caso se trata de un hombre y, 1000 semanas de cotización en toda la vida o 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima.

El canon 13 de esa misma normativa establece la consolidación del derecho cuando se reúnan los dos presupuestos antes mencionados y su disfrute, una vez se produzca la desafiliación del sistema pensional.

Es de anotar, que el Acto Legislativo 01 de 2005, en su parágrafo transitorio 4º, previó que el régimen de transición sólo se aplicaría hasta el 31 de julio de 2010, salvo para quienes a la fecha de su entrada en vigencia, contaran con 750 semanas, a estas personas se les conservaría dicho régimen hasta el 31 de diciembre de 2014.

Finalmente, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el 9º de la Ley 797 de 2003, dispone la obligación de los fondos administradores de pensiones, de reconocer y pagar la pensión, dentro de los cuatro meses siguientes a la reclamación presentada con la documentación necesaria para acreditar la existencia del derecho. En caso que no se cumpla dicho plazo, se deberán cancelar los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la primera de las normas citadas; recordando claro está, que la Ley 700 de 2001, en su artículo 4º, prevé un plazo de 2 meses adicionales, para la inclusión en nómina de pensionados, lo que en últimas, confiere a los fondos, como lo es el accionado en este asunto, un plazo de gracia de 6 meses, para reconocer y pagar la mencionada prestación.

Pues bien, como se indicó líneas arriba y lo señaló la a quo en su providencia, para el disfrute de la pensión de vejez, es preciso, además de tener consolidado el derecho; que se acredite la desafiliación del sistema, así lo disponen los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, que se aplican en la actualidad atendida la integración normativa consagrada en el artículo 31 de la Ley 100 de 1993.

Esa desafiliación puede ser expresa o deducida de otras circunstancias, a manera de ejemplo, la presentación de la solicitud una vez cumplidos los precitados requisitos y en una fecha cercana a la fecha en que cesan los aportes para pensión.

En la sentencia SL5603/2016, radicación 47236 y ponencia de la Doctora Clara Cecilia Dueña Quevedo, reiteró la Corte:

“Es cierto que la aplicación del método interpretativo gramatical o textual arroja el resultado señalado por el recurrente, en el sentido que la percepción de la pensión está supeditada a la desvinculación del régimen, lectura que ha sido ampliamente respaldada por la jurisprudencia de esta Corporación.

No obstante lo anterior, esta Sala, en situaciones particulares, en las cuales la utilización de la regla de derecho de la interpretación textual ofrece soluciones insatisfactorias en términos valorativos, ha acudido a otras alternativas hermenéuticas para dar respuesta a esos casos que, por sus peculiaridades, ameritan una solución diferente.

...

También, en contextos en los cuales la conducta del afiliado denota su intención de cesar definitivamente las cotizaciones al sistema, se ha considerado que la prestación debe ser pagada con antelación a la desafiliación formal del sistema (CSJ SL, 20 oct. 2009, rad. 35605; CSJ SL4611-2015, Radicación n.º 47236 11 en esta última, si bien fueron consideraciones efectuadas en sede de instancia, la Corte ahora las reitera en sede de casación).”

En el caso sub judice, el señor Salazar Poveda, presentó su solicitud el 11 de febrero de 2011, fecha para la cual, evidentemente, había reunido los presupuestos de edad y número de semanas para acceder a la pensión de vejez; sin embargo, no cesó en sus cotizaciones sino que continuó efectuando los pagos de manera constante hasta el día 30 de junio de 2013, como

se extrae de los documentos que reposan a folio 16 y ss. y la historia laboral que reposa en el CD el expediente administrativo identificado como GEN-RES-CO-2017_1912721-20170222052056; pagos que fueron constantes e impidieron que la entidad advirtiera las verdaderas intenciones del afiliado; en efecto la conducta no fue suficientemente clara como para que la demandada se viera en la tajante obligación de reconocer el derecho desde la fecha de su causación.

Finalmente, frente al tema de los intereses moratorios, teniendo en cuenta que la pretensión principal de la que dependían dichos intereses fue desestimada se hace innecesario hacer análisis adicionales.

Se CONFIRMARÁ en consecuencia la sentencia consultada, por encontrarse ajustada a la ley y a la jurisprudencia que resultan aplicables.

COSTAS

Sin costas en esta instancia por cuanto el asunto devino en el grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la **Sentencia No. 55 del doce (12) de junio del año dos mil diecinueve (2019)**, proferida por el **Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle**, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **LUIS HERNAN SALAZAR POVEDA** contra **COLPENSIONES**, conforme las razones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en la instancia.

TERCERO: DEVUÉLVASE a su lugar de origen una vez en firme el presente proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Las Magistradas,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

**CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 001 De La Sala Laboral Del 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:

4970a1c7e6dca2b832e12a5ecbd0f16297978703c87c2a7eef19bd792b101ec2

Documento generado en 19/11/2020 04:11:13 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

REFERENCIA: APELACION y CONSULTA DE SENTENCIA
DEMANDANTE: TEODOVEL VÉLEZ
DEMANDADO: COLPENSIONES, RIOPAILA CASTILLA S.A. Y RIOPAILA AGRICOLA S.A.
RADICACIÓN: 76-834-31-05-001-2017-00166-00

Guadalajara de Buga, Valle, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020),

Conforme lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio del presente año, la Sala Segunda de Decisión Laboral, procede a revisar en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, **el recurso de apelación interpuesto por las codemandadas Riopaila Castilla y Colpensiones, en contra de la Sentencia No. 7 del 14 de febrero de 2020**, proferida por el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Tuluá, Valle**, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

En vista que no quedan trámites pendientes por evacuar, se profiere la

SENTENCIA No. 231
Discutida y aprobada mediante Acta No. 45

1. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

En demanda presentada el 23 de marzo de 2017, pretende el señor **TEODOVEL VÉLEZ**, que se declare que en beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993; que se condene a Colpensiones a reconocer y pagar a su favor, la pensión de vejez con sustento en el Acuerdo 049 de 1990, teniendo en cuenta lo dispuesto en la sentencia SU 769 del 16 de octubre de 2014; que tal reconocimiento se haga de forma retroactiva desde la fecha en que cumplió los requisitos para acceder a la pensión de vejez; que se impongan los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la misma Ley 100; que se condene a la sociedad Riopaila Castilla a pagar todas y cada una de las cotizaciones que se encuentren en mora y por último que se condene en costas y agencias al demandado.

Sostiene para así pedir, que nació el 20 de junio de 1948, que cumplió los 60 años de edad ese mismo día de 2008; que al 1º de abril de 1994, contaba con 45 años de edad; que el 26 de enero de 2006 solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez y que, mediante Resolución GNR 202990 del 11 de julio de 2016 la entidad demandada niegan tal beneficio por insuficiencia de semanas, al tenor de lo dispuesto en la Ley 797 de 2003, reconociendo en dicho documento un total de 975 semanas en toda su vida laboral, incluidos unos tiempos servidos en la Policía Nacional; que su última cotización por retiro del sistema de seguridad social fue el 31 de mayo de 2010; que la Corte Constitucional ha posibilitado la suma de tiempos de servicios públicos y semanas cotizadas a Colpensiones para obtener la pensión de vejez con sustento en el Acuerdo 049 de 1990 (SU 769 del 26 de octubre de 2014); que según certificado laboral allegado al plenario y expedido por el Ingenio Riopaila Castilla S.A el señor Teodovel Vélez laboró para el ingenio Riopaila Limitada desde el 13 de julio de 1964 hasta el 03 de abril de 1967 y que dicho periodo a pesar de existir certificación laboral no fue tenido por Colpensiones, que de hacerlo, contaría con 1115 semanas, suficientes para ser

derechoso de la pensión de vejez; que tiene dos hijos menores de edad y que el más pequeño, tiene discapacidad física y mental.

La demanda fue admitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, mediante auto del 14 de noviembre de 2017, fl. 31, se notificó a Colpensiones, a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, la Sociedad Riopaila Castilla S.A, al Ministerio Público - Procuraduría para Asuntos del Trabajo y de la Seguridad Social.

Colpensiones dio contestación a la demanda pronunciándose sobre los hechos, oponiéndose a las pretensiones y proponiendo como excepciones de FONDO LA INNOMINADA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, CARENCIA DEL DERECHO, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN Y BUENA FE. Se sustenta la defensa en la insuficiencia de semanas cotizadas para alcanzar el derecho que reclama (fls 45 a 49).

La sociedad demanda Riopaila Castilla S.A mediante escrito allegado al plenario el 17 de abril de 2018, también da respuesta a la demanda pronunciándose sobre los hechos y oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda, formuló como excepciones de fondo PETICIÓN DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DE LA SOCIEDAD RIOPAILA CASTILLA S.A, PRESCRIPCIÓN, FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA. Se sustenta la defensa, en que la fecha de creación de dicha sociedad, es muy posterior a aquella para la cual laboró el accionante, como se constata con la escritura pública número 1514 del 01 de junio de 2006 elevada ante la notaria quince de Cali, por lo que jamás fue empleadora del demandante. (fls 88 al 92)

Mediante auto del 25 de octubre de 2018, el expediente fue remitido al recién creado Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Tuluá, en acatamiento del Acuerdo PCSJA18-11108 del 27 de septiembre de 2018 (fls 103y 104)

La parte actora solicitó, el 23 de abril de 2019, la integración, como litis consorte necesario de la sociedad Riopaila Agrícola S.A anteriormente denominada como sociedad Riopaila Limitada, por ser la empleadora del demandante en el periodo comprendido entre el 13 de julio de 1964 y el 03 de abril de 1967 y; agrega, que desde el 24 de febrero de 1976 al 10 de enero de 1979, el señor Teodovel Vélez laboró para la sociedad Riopaila S.A hoy llamada como sociedad Riopaila Castilla S.A (fls 106 al 107). Mediante providencia del 24 de abril de 2019, el despacho accedió a la petición y procedió a integrar al contradictorio con la sociedad Riopaila Agrícola S.A, notificándola en forma legal (fls 116).

La citada sociedad, Riopaila Agrícola S.A., respondió la demanda, pronunciándose sobre los hechos, oponiéndose en forma general sobre todas y cada una de las pretensiones principales y subsidiarias propuestas en la demanda y formulando como excepciones de fondo la de PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, CARENCIA DE CAUSA OBJETIVA DE LA ACCIÓN, AUSENCIA DE DERECHO SUSTANTIVO, LA DE PAGO, INNOMINADA, BUENA FE DE LA EMPRESA Y FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA. Argumentado su defensa en que los riesgos pensionales de vejez invalidez y muerte fueron asumidos en el departamento del Valle del Cauca a partir del 01 de enero de 1967 y en consecuencia cualquier derecho pensional estaría a cargo exclusivo del Instituto de Seguro Social hoy Colpensiones; pues para esa empresa, resultaba imposible cotizar antes de esa fecha, habida cuenta que no existía a cargo de los empleadores tal obligación. (fls 136 al 142)

Surtido en legal forma el trámite procesal de primera instancia, mediante Sentencia No. 007 del 14 de febrero de 2020, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Tuluá RESOLVIÓ declarar probada la excepción de fondo falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por Riopaila Castilla S.A; probada parcialmente la denominada prescripción respecto de las

mesadas pensionales causadas con anterioridad al 26 de enero de 2013; le ordenó a Colpensiones que realizara el cálculo actuarial a favor del demandante y a cargo de Riopaila Agrícola S.A. por el periodo 1964-1967 y; finalmente, condenó a Colpensiones a reconocer y a pagar en favor del demandante Teodovel Vélez la pensión de jubilación por aportes con sustento en la Ley 71 de 1988; igualmente impuso condena en contra de las demandadas Colpensiones y Riopaila Agrícola S.A., por concepto de costas a favor del demandante y a este a favor de la sociedad Riopaila Castilla S.A.

Los apoderados judiciales de Colpensiones y de la sociedad Riopaila Agrícola S.A, interpusieron el recurso de apelación en contra de la decisión emitida, recursos que fueron concedidos por haber sido sustentados en debida forma.

2. MOTIVACIONES

2.1. DEL FALLO CONSULTADO y APELADO

Parte el a quo por determinar los hechos probados y el problema jurídico a resolver; indica que la sociedad Riopaila Agrícola S.A debe reconocer y pagar el título pensional con base en el cálculo actuarial que realice la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones correspondiente al tiempo de servicio prestado por el demandante como trabajador del ingenio Riopaila Limitada en el periodo comprendido entre el 13 de julio de 1964 al 14 de febrero de 1967, conforme lo ha establecido la jurisprudencia laboral, que cita; en cuanto al derecho a la prestación, la reconoce pero de acuerdo a lo establecido en la Ley 71 de 1988, señalando que no pueden sumarse tiempos de servicios públicos con semanas cotizadas a Colpensiones para reconocer la pensión de vejez prevista en el Acuerdo 049 de 1990, nuevamente, con sustento en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

2.2 DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.2.1. Colpensiones

Inconforme con la decisión la apoderada judicial de Colpensiones, presenta recurso de apelación en su contra, argumentando que no existe obligación de su procurada de cancelar las costas procesales, puesto que la negativa del reconocimiento de la pensión tiene una base legal; recuerda que Colpensiones administra un patrimonio de los asegurados que tiene la obligación de vigilar, esta razón hace que sea cauto y cuidadoso al reconocimiento de una prestación y solo debe hacerlo cuando exista completa certeza del cumplimiento de los requisitos; añade, que la entidad realizó el estudio del derecho a la pensión, teniendo en cuenta la condición de beneficiario del régimen de transición del demandante y la sentencia SU 769 de 2014; sin embargo la posibilidad de sumar tiempos de servicios y semanas cotizadas para reconocer la pensión con sustento en el Acuerdo 049 de 1990, sólo es posible cuando la prestación se causa en fecha posterior a la referida providencia, habida cuenta que la Corte Constitucional no le concedió efectos retroactivos; en el presente asunto, no se dan dichos presupuestos.

2.2.2. Ingenio Riopaila Agrícola S.A

La vocera judicial de Riopaila Agrícola, también se mostró inconforme con la decisión, expresa que antes de 1967 no existía la posibilidad de cotizar al sistema y que nadie está obligado a lo imposible y por tanto no puede imponerse la obligación de cancelar un título o cuota pensional; explica que para el caso de aquellas personas que al entrar en vigencia los riegos pensionales por parte del ISS, a enero de 1967, tuviesen menos de 10 años de servicio, como el caso del demandante, la prestación estaba exclusivamente a cargo del entonces ISS; solicita que se revoque la decisión y se absuelva a su procurada de las pretensiones de la demanda.

2.3. ALEGACIONES FINALES

Dentro del término de traslado concedido a las partes para que presentaran sus alegaciones finales, se recibieron escritos del demandante y de las accionadas Riopaila Agrícola S.A. y Colpensiones, esta última sin embargo, se pronunció por fuera del término, conforme la constancia secretarial de fecha 31 de agosto de 2020, que hace parte del expediente virtual de segunda instancia.

La sociedad demandada, insiste en que conforme a la ley no tiene obligación de cancelar aportes por el periodo anterior a 1967, habida cuenta que no existía posibilidad de hacerlo.

El demandante por su parte, a través de su vocero judicial, deprecia que se reconozca la pensión con sustento en el Acuerdo 049 de 1990, indica que lo solicitó en la demanda, con sustento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sin embargo, para la fecha ya hay pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral en el mismo sentido.

3. CONSIDERACIONES

3.1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme los recursos de alzada incoados y, que debe revisarse la decisión en grado jurisdiccional de consulta, por haberse condenado a Colpensiones a reconocer y pagar la pensión de vejez al demandante con sustento en la Ley 71 de 1988, los interrogantes que se resolverán en este asunto, son los siguientes:

3.1.1. ¿Debe cancelar Riopaila Agrícola S.A., el valor de los aportes para pensión por el periodo laborado antes que el Instituto de Seguros Sociales comenzara su funcionamiento?

3.1.2. ¿Debe Colpensiones cancelar las costas procesales, a pesar que su negativa a pagar la pensión, estaba sustentada en la insuficiencia de semanas?

3.1.3. Finalmente, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, ¿Reunió el señor Teodovel López, los presupuestos para acceder a la pensión con sustento en la Ley 71 de 1988?

De una vez se dirá, que no es posible revisar si la pensión podía reconocerse al amparo de lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990, habida cuenta que su apoderado no manifestó inconformidad con la decisión y la consulta se surte, como ya se indicó, a favor de Colpensiones, en atención al principio de consonancia previsto en el artículo 66 A del CPTSS y la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, según la cual, en caso de apelación parcial de la sentencia desfavorable por parte del apoderado judicial de la referida entidad, procede el grado jurisdiccional a su favor, STL 7382 de 2015.

3.2. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES Y CASO CONCRETO

Entrando en materia, en cuanto a la obligación de cancelar los aportes para pensión, por el tiempo laborado, en el que la obligación de reconocer la pensión estaba a cargo del empleador, debe decir la Sala, atendiendo el precedente jurisprudencial vertical, que razón le asistió al a quo, cuando condenó a la empresa, Riopaila Agrícola a cancelar el valor de los aportes en forma de cálculo actuarial ante Colpensiones por dicho periodo, independientemente que para esa calenda no haya existido tal obligación.

En efecto, frente a este tema, la posición de la Corte Suprema de Justicia, en su sala de casación laboral, ha sido reiterada y pacífica, en cuanto a que, en aras de garantizar el derecho prestacional del trabajador, ante el cambio de régimen en materia pensional que ocurrió para el año 1967 y, además, la sostenibilidad financiera del sistema, es deber del empleador, cancelar las cotizaciones por dicho periodo, así lo señaló en la sentencia No. 3524 de 2018 (radicación 77739):

“En esa dirección, se ha dicho que el pago del cálculo actuarial a cargo del empleador se justifica porque sería inequitativo e injusto que por la falta de esos aportes se genere un perjuicio al trabajador y se afecte su expectativa pensional, máxime que se trata de un lapso en que la obligación estuvo a cargo de aquel y, además, porque ello no resquebraja la estabilidad financiera del sistema, toda vez que se propende por la integración de los recursos por parte de los empleadores con los de las entidades de seguridad social por las cotizaciones sufragadas.

En esa medida, no solo las omisiones de afiliación que dan lugar a la emisión del título pensional, son aquellas que aunque obligatorias, resultan imputables al empleador, por culpa o negligencia, pues la jurisprudencia de esta Corte ha evolucionado hasta encontrar una solución común a las hipótesis de omisión en la afiliación al sistema de pensiones, se itera, guiada por las disposiciones y principios del sistema de seguridad social, que no se aleja diametralmente de la que sostiene frente a situaciones de mora en el pago de aportes, pues, en este caso, se mantiene la misma línea de principio según la cual las entidades de seguridad social siguen a cargo del reconocimiento de las prestaciones.

Por tanto, no se equivocó el Tribunal al concluir que aun cuando el empleador no tenía la obligación de afiliar a su trabajador al ISS, por cuanto tal deber se implementó gradualmente a partir del 1.º de enero de 1967 de acuerdo con el artículo 1.º de la Resolución n.º 831 de 1966 emanada del entonces Director General del Instituto Colombiano de Seguros Sociales, le correspondía asumir el valor del título pensional correspondiente al tiempo laborado por el actor, a efectos de que la administradora de pensiones lo tenga en cuenta al momento de definir el derecho pensional de aquel.

Ahora, en lo concerniente a que solo hasta el 1.º de enero de 1967 -fecha en la que el ISS asumió la cobertura de los riesgos de IVM-, la empresa accionada tuvo a su cargo el reconocimiento pensional, pues subrogó la obligación en dicha entidad, dado que para esa fecha el promotor del juicio había laborado menos de diez años con la sociedad demandada, es de señalar que los riesgos pensionales en cabeza del empleador solo cesan con la subrogación a la respectiva entidad de seguridad social, la que, como se recuerda para el caso del actor, solo tuvo ocurrencia el 1.º de enero de 1967. No obstante, lo cierto es que el tiempo de servicios no cotizados por falta de cobertura del ISS, no puede ser desconocido, al punto que el empleador conserva una responsabilidad financiera respecto del trabajador, que se traduce en el pago de un título pensional. En la sentencia CSJ SL17300-2014, reiterada recientemente en la CSJ SL10122-2017, esta Sala explicó al respecto:

Desde luego, el «mejoramiento integral de los trabajadores», que implicó la asunción de riesgos por el ISS, sólo (sic) puede concebirse si tal cobertura se hace efectiva, porque de lo contrario, antes que existir aquel postulado, lo que se propicia es que quede desprovisto de la atención plena e integral, que se le debe por el trabajo desarrollado.

Estima la Sala que, si en cabeza del empleador se encontraba la asunción de la contingencia, ésta (sic) sólo (sic) cesó cuando se subrogó en la entidad de seguridad social, de forma que se período en el que aquel tuvo tal responsabilidad, no puede ser desconocido; menos puede imponérsele al trabajador una carga que afecte su derecho a la pensión, sea por que se desconocieron esos períodos, ora porque el tránsito legislativo en vez de garantizarle el acceso a la prestación, como se lo propuso el nuevo esquema, se le frustre ese mismo derecho.

El patrono, por tanto, debe responder al Instituto de Seguros Sociales por el pago de los tiempos en los que la prestación estuvo a su cargo, pues sólo en ese evento puede considerarse liberado de la carga que le correspondía.

Así las cosas, fuerza concluir que el empleador debe reconocer esos tiempos de servicios con el valor correspondiente al título pensional, pues solo en ese evento puede liberarse de la carga que le correspondía, en razón de las obligaciones contractuales existentes entre las partes.”

En el mismo sentido, pueden leerse la sentencia laboral número 9856 del 16 de julio de 2014 (radicación 41745); SL. 17306 de 2014; SL 10122 de 2017 y SL 18906 del mismo año. Es decir, se trata de doctrina jurisprudencial que debe ser aplicada a menos que se cuenten con razones de peso para apartarse de ella, situación que no acontece en el presente asunto, habida cuenta que esta Colegiatura comparte en su integridad la posición del máximo órgano de cierre en materia laboral, por ajustarse a los principios garantistas, propugnar por la protección de los

derechos de los afiliados que podrían ver truncado su derecho a obtener la pensión de vejez y de paso, la sostenibilidad del sistema público administrado hoy en día por Colpensiones.

Se resuelve en forma negativa el primer problema jurídico y de paso, el recurso de alzada propuesto por Riopaila Agrícola S.A.

Ahora, en cuanto a la condena en costas procesales, debe indicar la Sala, que según lo dispuesto en el artículo 365 del C.G. del Proceso aplicable por remisión expresa al proceso laboral, en su numeral 1° “se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto”, de lo que se advierte que la condena en costas tiene por objeto sancionar al litigante o parte que resulte vencida en un proceso o incidente o en un recurso, en el entendido de que entre las partes se incluye a terceros comparecientes y vinculados al proceso. A su vez, el ordinal tercero del mencionado canon prescribe expresamente que “En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.”

De lo anterior resulta lógico predicar, como regla general, que el juez de la causa debe fulminar condena en costas a la parte vencida porque su imposición nace del ejercicio propio del derecho.

En el presente asunto, resultaron vencidas en juicio la recurrente y la sociedad Riopaila Agrícola S.A., se impone en consecuencia condenarlas a cancelar las costas procesales a favor del demandante, quien debió acudir a un trámite judicial, para obtener el reconocimiento de su pensión de vejez. En consecuencia, también este segundo problema jurídico, que constituye el recurso de apelación de Colpensiones, tiene respuesta desfavorable a los intereses de dicha entidad.

Finalmente, en grado jurisdiccional de consulta, debe señalar la Sala, que ninguna objeción se presenta tampoco en cuanto al reconocimiento de la pensión a cargo de Colpensiones, con sustento en la Ley 71 de 1988, por tener más de 20 años de servicios, sumando los tiempos cotizados al régimen de prima media con prestación definida administrado por esa entidad, 827,86, incluidos los correspondientes al periodo anterior al 1° de enero de 1967, 142,28 y el prestado en la policía nacional, 148 semanas, que sumados arrojan un total de 1.118.14, más de las 1.028 que equivalen al término establecido en el artículo 7° de la mencionada normativa.

En consecuencia, al encontrarse ajustada a la ley y a la jurisprudencia la sentencia apelada y revisada en consulta, la misma será confirmada en su integridad.

Costas en esta sede, a cargo de las accionadas, como agencias en derecho se fija el equivalente a un salario mínimo legal vigente, medio para cada una de ellas y a favor del actor.

4. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, identificada con el No. 007 del 14 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Tuluá, Valle, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Teodovel Vélez** contra **COLPENSIONES y de la sociedad Riopaila Agrícola S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de las accionadas recurrentes y a favor del demandante, como agencias en derecho se fija el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, 50% a cargo de cada una de ellas.

TERCERO: una vez en firme la presente providencia devuélvase la actuación a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Las Magistradas,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

**CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 001 De La Sala Laboral Del 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:

7f62de5dbeddb8812623a37837f705397fb4038a824a06c6774cd760ed8727fd

Documento generado en 19/11/2020 04:11:14 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
GRUPO: CONSULTA DE SENTENCIA
DEMANDANTE: MARIA ELENA COLONIA ACOSTA
DEMANDADO: POLLOS ZAMORANO LTDA.
RADICACIÓN: 76-520-31-05-002-2017-00200-01

Guadalajara de Buga, Valle, diecinueve (19) de Noviembre de dos mil veinte (2020)

Conforme lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio del presente año, la Sala Segunda de Decisión Laboral, procede a revisar en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, **el grado jurisdiccional de consulta ordenado sobre la Sentencia No. 6 del veinticuatro (24) de enero de dos mil veinte (2020)**, proferida por el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira (V)**, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Parte este despacho por recordar, que si bien en primera instancia se remitió el asunto en apelación, al momento de la avocar el conocimiento esta colegiatura encontró inadmisibile dicho recurso y ordenó la consulta sobre la sentencia.

Dentro del término de traslado concedido para las alegaciones finales (auto 469 del 8 de septiembre de 2020) solo la parte demandante allegó escrito, en el que manifestó que conforme lo actuado se evidencia que se ha cumplido con los presupuestos de hecho y de derecho para concluir que la demandante tiene derecho al pago de las prestaciones sociales reclamadas en la medida que el empleado al momento de la finalización del vínculo no efectuó el pago correspondiente y en consecuencia pide la revocatoria de la sentencia de primer grado y se concedan todas las pretensiones expuestas en la demanda.

En vista que no quedan trámites pendientes por evacuar, se profiere la

SENTENCIA No. 232
Discutida y aprobada mediante Acta No. 45

1. Antecedentes y actuación procesal.

MARIA ELENA COLONIA ACOSTA, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la sociedad **POLLOS ZAMORANO LTDA.**, buscando se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 2 de marzo de 2001 y hasta el 29 de noviembre de 2016 que finalizó de manera unilateral por parte del empleador; que como consecuencia de lo anterior, se condene al presunto empleador a pagar los aportes a seguridad social, cesantías definitivas; prima de servicios y vacaciones, intereses sobre las cesantías, que se condene al pago de la indemnización contenida en el Art. 65 del CST; la sanción por falta de consignación de las cesantías; salarios pendientes y la indemnización por despido injusto.

Los hechos relevantes en los cuales se sustentaron tales pretensiones se resumen en que la demandante laboró para la demandada desde el 2 de marzo de 2001, desempeñándose como trabajadora de oficios varios en la planta procesadora de carne; que la demandada vino a afiliarla al sistema de seguridad social el día 26 de julio de 2012; que en vigencia del vínculo no se le pagaron las prestaciones sociales; que el día 15 de octubre de 2016 se finalizó el contrato

de manera unilateral y sin justa causa y no se le efectuó el pago de la liquidación respectiva; que la demandada fue citada ante la oficina de trabajo pero no concurrió.

Mediante Auto No. 1092 del 5 de junio de 2017, el juzgado admitió la demanda y dispuso notificar dicho proveído y correr el traslado de rigor a la sociedad demandada, la cual una vez notificada dio respuesta oportuna, señalando como ciertos unos hechos y negando los demás. Admitió la existencia de una relación, pero a partir del 27 de julio de 2012 y mediante contrato a término fijo; se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de fondo las que denominó “Inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, innominada, buena fe del demandado y mala fe de la demandante (fol. 26 a 30)

Surtido en legal forma el trámite procesal, mediante **Sentencia No. 6 del veinticuatro (24) de enero de dos mil veinte (2020)**, el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira** resolvió absolver a la demandada, de las pretensiones invocadas por María Elena Colonia.

Recibido el expediente en esta instancia, se admitió su conocimiento y se corrió el traslado de rigor conforme lo ordena el Art. 15 del Decreto legislativo 806 de 2020, como ya se advirtió.

2. MOTIVACIONES DEL FALLO CONSULTADO

Partió el a quo por dejar sentados los presupuestos procesales y seguidamente explicó que la existencia de la relación quedó probada pero solo a partir del 27 de julio de 2012 y hasta el 26 de noviembre de 2016; se adentró al estudio de las pretensiones y señaló que su bien existe la relación, no quedó probado que esta hubiera iniciado desde el 2 de marzo de 2001, que así las cosas respecto a la totalidad de pretensiones, debe impartirse sentencia absolutoria, porque de la abundante prueba documental y del interrogatorio de parte se puede extraer que la demandada efectuó los pagos de las prestaciones sociales y aportes a seguridad social en vigencia de la relación, y que así mismo se evidenció que la liquidación final fue consignada al órdenes del juzgado; de igual modo absolvió de la indemnización por despido sin justa causa, por encontrar que la finalización se dio por vencimiento del término.

3. CONSIDERACIONES

3.1. PROBLEMA JURIDICO

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.

3.2. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

3.2.1. Sobre el Contrato De Trabajo

El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, define el contrato de trabajo como aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

La Constitución Política, establece en su artículo 53, los principios mínimos fundamentales de la relación del trabajo, enlistando dentro de estos “la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” en procura de salvaguardar a la parte débil de la relación, corroborando de esta forma lo señalado en el canon 23 de la primera obra mencionada.

Por su parte, el canon 24 de la obra sustantiva laboral desarrolla aquel principio y prevé como presunción que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, lo que significa que una vez demostrada la prestación personal del servicio por quien alega el vínculo,

ha de presumirse que estuvo regulada por un contrato de tal estirpe; no obstante, debido al carácter legal de dicha presunción, la misma es susceptible de ser derruida por el presunto empleador que la soporta, demostrando que el vínculo fue de naturaleza diferente a la laboral. Al respecto la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, en sentencia radicada, 58895; SL2536-2018 del 04/07/2018 M.P. Rigoberto Echeverri Bueno enseñó:

“Esta Sala ha reiterado que la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo está precedida de la obligación de acreditar la actividad personal del servicio del trabajador en favor del empleador demandado, situación que no se predica de la subordinación jurídica continuada, pues, pese a ser el elemento distintivo y esencial del vínculo laboral, recae sobre aquél la presunción legal del artículo 24 CST, que releva su demostración sin perjuicio de que pueda ser desvirtuada.”

En consecuencia, para descartar el elemento esencial de la subordinación, incumbe a quien ha sido señalado como empleador probar que, no obstante tratarse de un servicio personal, este no fue continuado sino instantáneo, o que no fue subordinado o dependiente sino autónomo, modalidades que pueden conducir a la determinación de la existencia de una relación jurídica de contenido ajeno al derecho del trabajo.

Pero como bien lo ha indicado la jurisprudencia, además de acreditar la prestación personal de servicios, le compete al trabajador, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario, entre otros.

En efecto, La Sala de Casación Laboral se ha pronunciado en repetidas oportunidades respecto a casos, en que la parte demandante pese a demostrar su prestación del servicio ejecuta un escaso ejercicio probatorio respecto a los demás elementos; así se extra del pronunciamiento, radicado 58895 del 04/07/2018 magistrado ponente, RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, en el que se expresó así:

“Sin embargo, de la demanda de casación es posible rescatar ciertos reparos jurídicos que la censura propone y que se dirigen básicamente a demostrar que el tribunal erró al considerar que dentro de los elementos constitutivos del contrato de trabajo, establecidos en el artículo 23 del CST, también se hallaban los extremos laborales, y que era carga del trabajador acreditarlos, a fin de que procediera la presunción legal del artículo 24 CST.

Esta Sala ha reiterado que la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo está precedida de la obligación de acreditar la actividad personal del servicio del trabajador en favor del empleador demandado, situación que no se predica de la subordinación jurídica continuada, pues, pese a ser el elemento distintivo y esencial del vínculo laboral, recae sobre aquél la presunción legal del artículo 24 CST, que releva su demostración sin perjuicio de que pueda ser desvirtuada.

Ahora, si bien los extremos laborales no se encuentran literal ni explícitamente enunciados en el artículo 23 del CST, como elemento constitutivo de la relación de trabajo, lo cierto es que su determinación es inherente a la misma vigencia de la prestación del servicio, en la medida que solo a través de su conocimiento es posible establecer el interregno por el que se prolongó la relación laboral y el quantum de las obligaciones correlativas que le incumben al empleador, por el mismo periodo. Así pues, su carga probatoria le concierne al trabajador, en virtud del principio general de que quien pretende un derecho debe acreditar los hechos en que se funda, según el artículo 177 del CPC, aplicable al procedimiento laboral por analogía del 145 de CPT.

En esa misma línea, esta Sala ha reiterado que aunque la presunción legal del artículo 24 del CST exime de la acreditación de la subordinación jurídica, ello no significa que el trabajador quede relevado, completamente, de su deber probatorio, pues contrario a lo alegado por el recurrente, a su cargo persiste la obligación de demostrar lo atinente al monto salarial, la jornada laboral, el trabajo suplementario, el despido y, como en este caso, los límites temporales de la relación laboral, más aun si se tiene en cuenta que los enunciados en el libelo genitor no se aceptaron ni fueron objeto de confesión por el demandado, con lo que persistió, en cabeza del trabajador, su deber de demostración. (Ver CSJ SL, del 5 de agos. 2009, rad. 36549.)

Por tanto, no se avizora que el Tribunal hubiese incurrido en los yerros jurídicos que se le endilgan al afirmar que era el demandante, en su calidad de trabajador, quien tenía a su cargo probar los extremos temporales de la relación laboral, de lo que no se eximía en virtud de la presunción legal art. 24 CST. Lo enunciado resulta suficiente, para desestimar los cargos.”

3.2.2. Valoración probatoria

En lo que respecta a la valoración probatoria, el artículo 61 del Código Procesal Laboral establece la libre formación del convencimiento, ello 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.

3.3. CASO CONCRETO.

Cuando se reclama la declaración de existencia del contrato de trabajo, ya quedó dicho, que al demandante le basta con acreditar la prestación personal de servicios a favor del demandado para que se abra paso la presunción consagrada en el artículo 24 del CST, quedando el presunto empleador con la carga de desvirtuarlo.

En este caso, la demandante informó que ingresó a laborar a favor de la sociedad demandada desde el día 2 de marzo de 2001, ejecutando oficios varios, mediante contrato verbal y a término indefinido, pide por tanto que en virtud del principio de la primacía de la realidad, se declare la existencia del contrato de trabajo desde aquella fecha y se condene a cancelar las acreencias adeudadas por la totalidad del tiempo. La demandada admitió la existencia de una relación de tipo laboral pero no dentro de los extremos reclamados en la demanda sino partir del 27 de julio de 2012.

Para resolver entonces el problema jurídico, se hace necesario acudir al caudal probatorio allegado por la activa, recordando que aunque la existencia de la relación ya se encuentra confesa, debe determinarse a partir de qué fecha inició dicho contrato, situación que se encuentra en cabeza de la demandante conforme a la carga de la prueba líneas atrás explicada; así las cosas, se advierte que a folios 4 y 5 reposa el certificado de existencia y representación de la pasiva; en el folio 6 aparece la carta de finalización de la relación en la que se aduce como causa para la terminación el vencimiento del término pactado y a folio 7 se observa la citación que se efectuó a la demandada a la oficina del trabajo; revisado el expediente no encuentra esta colegiatura, ninguno otro que dé cuenta o indicios de la vinculación que alega la señora Colonia Acosta.

Como los anteriores documentos carecen de virtud de probar la existencia del vínculo desde la fecha que se alega en la demanda, se debe acudir al interrogatorio de parte que se pidió efectuar a la representante legal de la sociedad y a la prueba testimonial allegada por la demandante.

Se parte pues por el interrogatorio realizado a la señora Lina Marcela Martínez Girón Representante legal de Pollos Zamorano (min 7:30 audio 1 CD 2), del que se obtuvo lo siguiente:

Manifestó que representa la sociedad desde el año 2011, que conoce a la demandante porque laboró en la empresa desde el junio de 2012 y hasta noviembre de 2016, fecha en que salió de la organización por finalización del contrato; aseguró que a la demandante se le pagaron todas las acreencias relativas a su contrato; que el salario que devengaba María Elena era el mínimo legal; insiste en que a la demandante se le cancelaron todos los conceptos de primas, de cesantías, de todo y que no hubo un despido sino vencimiento del término del contrato

Como de dicho interrogatorio no se pudo obtener confesión, ni un dato que la beneficiara, se hace necesario acudir al testigo que acudió para corroborar sus dichos

José Fernando Calambaz Cardona (min 32:52 audio 1 CD 2).

Indicó haber trabajado para la demandada, no recuerda en que fechas que solo recuerda que cuando ingresó tenía 17 años, seguidamente aseguró que ingresó hace 3 años, que conoció a la demandante en la empresa porque ella ya estaba trabajando allí cuando el ingresó, que ella se encargaba de pelar pollo, que para esa época les pagaban semanal \$80.000; manifestó no saber en qué fecha finalizó la relación de la señora y tras pregunta insistente por parte del abogado respecto a la fecha de inicio de la relación de la demandante volvió a asegurar no saber en qué fecha ingresó la señora Colonia.

Pues bien, revisado el testimonio recaudado logra establecer esta Sala que tal como lo dejó sentado el juez de primera instancia, el testigo allegado por la demandante nada trajo respecto a la fecha de vinculación de la señora Colonia Acosta, pues aseguró no conocer ni la fecha, ni época aproximada de su vinculación, al punto no recuerda siquiera la fecha de su propia vinculación. Bajo esos parámetros, debe decirse que la demandante no cumplió con la carga que le correspondía.

No obstante, en el curso del proceso, fueron recaudadas otras pruebas, como lo son la documental obrante a folios 35 a 92, en la que reposan el contrato de trabajo a término fijo de 4 meses suscrito entre los contendientes con fecha de inicio el 27 de julio de 2012, los registros de afiliación a seguridad social y parafiscales; los reportes de pago o certificados de autoliquidación de aportes; la liquidación de primas de servicio, intereses sobre la cesantía, vacaciones para cada una de las anualidades, un descuento de salario por inasistencia a laborar sin permiso previo; carta de aviso de finalización del contrato, liquidación definitiva de prestaciones y constancia de consignación ante juzgado de dicha liquidación. Fueron también escuchadas la declaración de parte de la demandante y los testimonios de Maryuri Ortiz y Arcángel de Jesús López Ceballos; material que deben ser analizado, acudiendo al principio de la comunidad de la prueba.

Interrogatorio María Elena colonia Acosta: (Min 14:17 audio 1 CD 2)

Señaló que no recuerda la fecha en que empezó a trabajar con la empresa, que sabe que inició como contratista y ya después se le vinculó mediante contrato pero no sabe indicar desde cuándo, manifestó que la relación finalizó el 26 de noviembre de 2016, que con el vigilante le dejaron un sobre donde decía que el contrato se le vencía pero que no le avisaron con antelación; aseguró que la relación finalizó fue porque resultó enferma y eso al patrón no le gustó; señaló que si le hicieron firmar un contrato por un mínimo pero que le pagaban era lo del día; respecto a la jornada aseguró que empezaba a laborar a las 7 am y finalizaba a las 3 o 4 pm; manifestó que si le pagaron todas las prestaciones pero que de pronto lo que se le debe es de los años atrás cuando era contratista; admitió que la empresa si la llamó para reclamar la liquidación de las prestaciones pero que no quiso ir por ella y que después fue que se enteró que se le habían consignado ante el juzgado; manifestó que no había querido acudir a la empresa por la liquidación porque pensaba que le iban a dar muy poquito; manifestó que después de que le entregaron la carta que le avisaba el despido fue varios días a trabajar, que eran interrumpidos por el dolor en las manos, pero señaló que si siguió yendo pero no puntualizó hasta que fecha fue; finalmente indicó que en efecto la empresa la tenía si la tenía afiliada a seguridad social pero cuando la sacó la desafilió.

Maryuri Ortiz (min 26:28 audio 1 CD 2) tesorera de la demandada

Aseguró que la demandante inició a laborar en el año 2012 y finalizó en el 2016, que su labor era en oficios varios y que ganaba el mínimo; indicó que el horario de la demandante empezaba a las 7 am y salía cuando finalizaba la labor que es entre 6 u 8 horas; aseguró que a la demandante se le pagaron todas sus prestaciones sociales y demás acreencias; que a la finalización de la relación la demandante no quiso recibir su liquidación porque el abogado le aconsejó no recibirla y que por eso se le consignó ante un juzgado; manifestó que no se quedaron adeudando ninguna acreencia.

Arcángel de Jesús López Ceballos (min 38:04 audio 1 CD 2)

Manifestó trabajar para la demandada desde hace 26 años, que distinguió a la señora María Elena en el trabajo, pero indicó no recordar en qué fecha inició ella a laborar, ni en qué fecha finalizó su vínculo; manifestó que ella trabajaba en oficios varios y que el salario que devengaba era el mínimo, manifestó no saber si a la demandante se le cancelaron las prestaciones; indicó que la demandante tuvo una relación con la demandada como de 4 años; manifestó que la demandante nunca le manifestó inconformidad con su relación laboral y tampoco sabe por qué razón finalizó esa relación.

Revisadas las pruebas, no cabe duda para esta colegiatura que la decisión de primera instancia se halla a tono con las pruebas recaudadas, pues en realidad ni siquiera la propia demandante logró especificar en que año ingresó a laborar al servicio de la sociedad, no aporta al proceso siquiera un indicio de ello; pero más allá de lo anterior, se tiene la declaración de Maryuri Ortiz, quien desde su posición como tesorera de la demandada pudo asegurar que el vínculo inició en el año 2012, lo que concuerda con lo evidenciado en la documental, la misma ponente comunicó que no quedaron prestaciones pendientes de pago e informó que la liquidación también fue liquidada.

El señor Arcángel de Jesús López Ceballos, en realidad poco trajo al asunto, salvo su manifestación de que el vínculo de la demandante no excedió el plazo de 4 años, lo que concuerda con los extremos que se advierten en la documental.

Siendo, así las cosas, no queda otro camino que despachar negativamente las pretensiones, pues en realidad el extremo pretendido no fue demostrado; y lo que si fue probado fue el vínculo conforme lo admitió la demandada, que todas las acreencias quedaron canceladas y que en realidad nada se adeuda a la demandante.

En lo que a la indemnización por despido injusto se refiere, igual camino que el anterior habrá de tomarse, habida cuenta que el contrato que existió fue a término fijo de 4 meses, el cual se desenvolvió como se advierte en el siguiente cuadro y teniendo en cuenta además que si se dio el preaviso ordenado en la ley como se ve en los documentos de folios 6 y 87 allegado por ambas partes y teniendo en cuenta lo manifestado por la propia demandante quien admitió haber seguido laborando unos días más después de que se le entregara dicho documento.

contrato inicial	prórrogas		
27/07/2012	1	2	3
26/08/2012	26/12/2012	26/04/2013	26/08/2013
26/09/2012	26/01/2013	26/05/2013	26/09/2013
26/10/2012	26/02/2013	26/06/2013	26/10/2013
26/11/2012	26/03/2013	26/07/2013	26/11/2013
			26/11/2014
			26/11/2015
			26/11/2016

a partir de aquí se prorroga por un año

fecha de finalización

Con lo anterior, no tiene otro camino esta Sala que confirmar el fallo consultado.

6. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, esta Sala 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: CONFIRMAR la sentencia identificada con el **No. 6 del veinticuatro (24) de enero de dos mil veinte (2020)**, proferida por el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Palmira**

(V), dentro del proceso ordinario laboral promovido por **MARIA ELENA COLONIA ACOSTA** contra **POLLOS ZAMORANO LTDA.**, conforme a las razones que anteceden.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE la actuación al juzgado de origen, una vez en firme la presente sentencia.

Notifíquese y cúmplase

Las Magistradas,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Ponente



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 001 De La Sala Laboral Del 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:

d1d7a0daf537152f1159e08399b27d22d94c8d3a9b10b228436396180c0abab9

Documento generado en 19/11/2020 04:11:16 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
GRUPO: CONSULTA DE SENTENCIA
DEMANDANTE: HENRY MENESES MINA
DEMANDADO: JONS CONSTRUCCIONES S.A.S.
RADICACIÓN: 76-109-31-05-002-2019-00060-01

Guadalajara de Buga, Valle, noviembre (19) de Noviembre de dos mil veinte (2020)

Conforme lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio del presente año, la Sala Segunda de Decisión Laboral, procede a revisar en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, **el grado jurisdiccional de consulta ordenado sobre la Sentencia No. 21 del once (11) de marzo de dos mil veinte (2020)**, proferida por el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura (V)**, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Dentro del término de traslado concedido para las alegaciones finales (auto 480 del 8 de septiembre de 2020) ninguna de las partes allegó escrito.

SENTENCIA No. 233
Discutida y aprobada mediante Acta No. 45

1. Antecedentes y actuación procesal.

HENRY MENESES MINA, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la sociedad **JONS CONSTRUCCIONES S.A.S.**, buscando se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 18 de mayo de 2018 y hasta el 18 de marzo de 2019, que finalizó de manera unilateral por parte del empleador; que como consecuencia de lo anterior, se condene al presunto empleador a pagar los aportes a seguridad social, cesantías definitivas; prima de servicios y vacaciones, intereses sobre las cesantías, que se condene al pago de la indemnización contenida en el Art. 65 del CST; la sanción por falta de consignación de las cesantías; salarios pendientes y la indemnización por despido injusto.

Los hechos relevantes en los cuales se sustentaron tales pretensiones se resumen en que fue contratado verbalmente por el señor Jorge Enrique Navarrete Suica, como ayudante practico de construcción, desarrollando la labor dentro de los interregnos atrás consignados, que su jornada iba de lunes a viernes de 7 am a 5 pm y los sábado de 7 am a 2 pm; que sus servicio fueron prestados en los trabajos de remodelación en la casa de la cultura del municipio; que su salario diario era de \$5.000; que sufría fuertes dolores de espalda por el trabajo de demolición con un taladro; que en el mes de marzo de 2019 sufrió un accidente que comprometió su pierna derecha a la altura de la tibia, al recibir un golpe con un palo y que dicho accidente no fue reportado a la ARL por el empleador; que dos días después se sintió muy mal y pidió ser atendido pero lo enviaron a la farmacia y le hicieron firmar un documento en el que decía que había aceptado seguir trabajando después del accidente, cosa que no era cierta; que el 18 de marzo de 2019 fue despedido sin justa causa; que no sabe si estuvo afiliado a seguridad social.

Mediante Auto No. 285 del 24 de abril de 2019 (fol. 11), el juzgado admitió la demanda, dispuso notificar dicho proveído y correr el traslado de rigor a la sociedad demandada. Una vez notificada la entidad se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata el Art. 72 del CPT y la SS; en esta diligencia la sociedad dio respuesta a la demanda admitiendo como ciertos algunos hechos y no ser ciertos los demás; admitió la existencia de la relación indicando que

se verificó mediante la existencia de un contrato de obra o labor que nació a la vida el 8 enero 2019, que el salario devengado era el mínimo y que el demandante fue quien presentó renuncia; se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de fondo las que denominó “Falta de demostración de las acreencias laborales; inexistencia de causa legal para la declaratoria de un contrato realidad; inexistencia de causal por despido injusto”

El demandante no asistió a la audiencia de conciliación por lo cual se le tuvo como cierto que firmó contrato escrito de obra o labor; que la labor era de ayudante, que inició el 8 de enero de 2019; que la jornada no se extendía a mas allá de la legal, que el salario devengado era de \$925.000 mensuales.

Surtido en legal forma el trámite procesal, mediante **Sentencia No. 21 del once (11) de marzo de dos mil veinte (2020)**, el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura** resolvió absolver a la demandada, de las pretensiones invocadas por Henry Meneses Mina.

Recibido el expediente en esta instancia, se admitió su conocimiento y se corrió el traslado de rigor conforme lo ordena el Art. 15 del Decreto legislativo 806 de 2020, como ya se advirtió.

2. MOTIVACIONES DEL FALLO CONSULTADO

Partió el a quo por dejar sentados los presupuestos procesales, narrar los antecedentes del asunto y dejar planteados los problemas jurídicos; explicó los art. 23 y 24 del CST; puntualizó que la parte demandante solo aportó la documental visible a folio 8 y 9 y no aportó nada más pues no hizo concurrir a los testigos solicitados y que fueron aplicadas las sanciones procesales en su contra, y que dichas pruebas no demuestran la relación alegada. Continuó indicando que conforme a las pruebas arrimadas por la pasiva quedó demostrada la existencia de la relación pero no desde el extremo alegado en la demanda, sino en los interregnos plasmados en el contrato; que con las pruebas aportadas por la demandada se pudo demostrar el pago de las acreencias y que no hubo despido injusto pues reposa la renuncia del actor; y así las cosas impartió sentencia absolutoria respecto a la totalidad de pretensiones y ordenó la consulta.

3. CONSIDERACIONES

3.1. PROBLEMA JURIDICO

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.

3.2. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

3.2.1. Sobre el Contrato De Trabajo

El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, define el contrato de trabajo como aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

La Constitución Política, establece en su artículo 53, los principios mínimos fundamentales de la relación del trabajo, enlistando dentro de estos “la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” en procura de salvaguardar a la parte débil de la relación, corroborando de esta forma lo señalado en el canon 23 de la primera obra mencionada.

Por su parte, el canon 24 de la obra sustantiva laboral desarrolla aquel principio y prevé como presunción que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, lo que significa que una vez demostrada la prestación personal del servicio por quien alega el vínculo, ha de presumirse que estuvo regulada por un contrato de tal estirpe; no obstante, debido al

carácter legal de dicha presunción, la misma es susceptible de ser derruida por el presunto empleador que la soporta, demostrando que el vínculo fue de naturaleza diferente a la laboral.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, en sentencia radicada, 58895; SL2536-2018 del 04/07/2018 M.P. Rigoberto Echeverri Bueno enseñó:

“Esta Sala ha reiterado que la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo está precedida de la obligación de acreditar la actividad personal del servicio del trabajador en favor del empleador demandado, situación que no se predica de la subordinación jurídica continuada, pues, pese a ser el elemento distintivo y esencial del vínculo laboral, recae sobre aquél la presunción legal del artículo 24 CST, que releva su demostración sin perjuicio de que pueda ser desvirtuada.”

En consecuencia, para descartar el elemento esencial de la subordinación, incumbe a quien ha sido señalado como empleador probar que, no obstante tratarse de un servicio personal, este no fue continuado sino instantáneo, o que no fue subordinado o dependiente sino autónomo, modalidades que pueden conducir a la determinación de la existencia de una relación jurídica de contenido ajeno al derecho del trabajo.

Pero como bien lo ha indicado la jurisprudencia, además de acreditar la prestación personal de servicios, le compete al trabajador, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario, entre otros.

En efecto, La Sala de Casación Laboral se ha pronunciado en repetidas oportunidades respecto a casos, en que la parte demandante pese a demostrar su prestación del servicio ejecuta un escaso ejercicio probatorio respecto a los demás elementos; así se extra del pronunciamiento, radicado 58895 del 04/07/2018 magistrado ponente, RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, en el que se expresó así:

“Sin embargo, de la demanda de casación es posible rescatar ciertos reparos jurídicos que la censura propone y que se dirigen básicamente a demostrar que el tribunal erró al considerar que dentro de los elementos constitutivos del contrato de trabajo, establecidos en el artículo 23 del CST, también se hallaban los extremos laborales, y que era carga del trabajador acreditarlos, a fin de que procediera la presunción legal del artículo 24 CST.

Esta Sala ha reiterado que la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo está precedida de la obligación de acreditar la actividad personal del servicio del trabajador en favor del empleador demandado, situación que no se predica de la subordinación jurídica continuada, pues, pese a ser el elemento distintivo y esencial del vínculo laboral, recae sobre aquél la presunción legal del artículo 24 CST, que releva su demostración sin perjuicio de que pueda ser desvirtuada.

Ahora, si bien los extremos laborales no se encuentran literal ni explícitamente enunciados en el artículo 23 del CST, como elemento constitutivo de la relación de trabajo, lo cierto es que su determinación es inherente a la misma vigencia de la prestación del servicio, en la medida que solo a través de su conocimiento es posible establecer el interregno por el que se prolongó la relación laboral y el quantum de las obligaciones correlativas que le incumben al empleador, por el mismo periodo. Así pues, su carga probatoria le concierne al trabajador, en virtud del principio general de que quien pretende un derecho debe acreditar los hechos en que se funda, según el artículo 177 del CPC, aplicable al procedimiento laboral por analogía del 145 de CPT.

En esa misma línea, esta Sala ha reiterado que aunque la presunción legal del artículo 24 del CST exime de la acreditación de la subordinación jurídica, ello no significa que el trabajador quede relevado, completamente, de su deber probatorio, pues contrario a lo alegado por el recurrente, a su cargo persiste la obligación de demostrar lo atinente al monto salarial, la jornada laboral, el trabajo suplementario, el despido y, como en este caso, los límites temporales de la relación laboral, más aun si se tiene en cuenta que los enunciados en el libelo genitor no se aceptaron ni fueron objeto de confesión por el demandado, con lo que persistió, en cabeza del trabajador, su deber de demostración. (Ver CSJ SL, del 5 de agos. 2009, rad. 36549.)

Por tanto, no se avizora que el Tribunal hubiese incurrido en los yerros jurídicos que se le endilgan al afirmar que era el demandante, en su calidad de trabajador, quien tenía a su cargo probar los extremos temporales de la relación laboral, de lo que no se eximía en virtud de la presunción legal art. 24 CST. Lo enunciado resulta suficiente, para desestimar los cargos.”

3.2.2. Valoración probatoria

En lo que respecta a la valoración probatoria, el artículo 61 del Código Procesal Laboral establece la libre formación del convencimiento, ello 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.

3.3. CASO CONCRETO.

Cuando se reclama la declaración de existencia del contrato de trabajo, ya quedó dicho, que al demandante le basta con acreditar la prestación personal de servicios a favor del demandado para que se abra paso la presunción consagrada en el artículo 24 del CST, quedando el presunto empleador con la carga de desvirtuarlo.

En este caso, el demandante informó que ingresó a laborar a favor de la sociedad demandada desde el día 18 de mayo de 2018, ejecutando la labor de ayudante práctico, mediante contrato verbal y a término indefinido, pide por tanto que en virtud del principio de la primacía de la realidad, se declare la existencia del contrato de trabajo desde aquella fecha y se condene a cancelar las acreencias adeudadas por la totalidad del tiempo. La demandada admitió la existencia de una relación de tipo laboral pero no dentro de los extremos reclamados en la demanda sino partir del 8 de enero de 2019 y que por dicho interregno se cancelaron todas las acreencias.

Para resolver entonces el problema jurídico, se hace necesario acudir al caudal probatorio allegado por la activa, recordando que aunque la existencia de la relación ya se encuentra confesa, debe determinarse a partir de qué fecha inició dicho contrato, situación que se encuentra en cabeza del demandante conforme a la carga de la prueba líneas atrás explicada; así las cosas, a folio 5 se observa el acta de no conciliación elevada en la inspección del trabajo de buenaventura; en los folios 6 y 7 reposa el certificado de existencia y representación de la pasiva; en el 8 una copia de la cedula de ciudadanía del demandante; y a folio 9 y 10 una copia de la historia clínica del actor, ninguno de los cuales da cuenta o indicios de la vinculación que alega el señor Meneses Mina desde el 18 de mayo de 2018.

Como los anteriores documentos carecen de virtud de probar la existencia del vínculo desde la fecha que se alega en la demanda, se debe acudir al interrogatorio de parte que se pidió efectuar al representante legal de la sociedad y que pese a la no asistencia del demandante a la diligencia, fue tomado por el a quo.

Interrogatorio de parte al representante legal, Jorge Enrique Navarrete Suica (min 44:45 audio 1)

Indicó no saber exactamente por qué se demanda a la sociedad porque la empresa siempre ha sido muy juiciosa con las contrataciones y las obligaciones que de ella se desprenden; señaló que la relación laboral del demandante no inició en el año 2018 sino en la fecha que aparece en contrato; relató que la obra en la que el demandante laboró si se viene ejecutando desde el 16 enero de 2018 con algunas pausas entre 4 o 5 veces pero no puede especificar los meses en los que estuvo pausada la obra y que a la fecha la obra no se había entregado. Indicó que el demandante no había firmado una contratación anterior, que no había laborado antes sin contrato y que no cree pero no le consta que hubiere prestado el servicio a algún contratista de la obra.

De dicho interrogatorio no se pudo obtener confesión, pues el representante no ofreció ni un dato que beneficiara al actor; adicional a ello debe recordarse que el actor no concurrió a la audiencia única que se desplegó, ni hizo concurrir a los testigos que había solicitado, en fin hubo un abandono probatorio total. Bajo esos parámetros, debe decirse que el demandante no cumplió con la carga que le correspondía.

Pero por si lo anterior fuera poco, debe recordarse que al señor Henry Meneses por su inasistencia, se le aplicaron las consecuencias procesales por dicha conducta, estas son las contenidas en el artículo 77 del C.P.T y de la S.S., que establece como resultado para la parte demandante que no asiste a la audiencia de conciliación que se “presumirán ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la contestación de la demanda y en las excepciones de mérito”, teniendo claro eso sí, que el artículo 166 C.G.P., aplicable por remisión analógica advierte que “Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes, siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados”. Lo que implica que compete a la parte pasiva al menos un mínimo de ejercicio probatorio, a fin de que pueda verse beneficiado con las antedichas presunciones

La Corte Constitucional en sentencia C 731 de 2005 manifestó: “Cuando se analiza bien cuál es el propósito de las presunciones es factible llegar a la conclusión que las presunciones no son medio de prueba sino que, más bien, son un razonamiento orientado a eximir de la prueba. Se podría decir, en suma, que las presunciones no son un medio de prueba pero sí tienen que ver con la verdad procesal.”

Para mejor comprensión de lo dicho, en la obra del profesor Hernán Fabio López Blanco se afirma:

“La presunción que podemos definirla como el indicio determinado por la ley, lleva a que la deducción que ha realizado el legislador sea la que se impone como hecho probado, dado el carácter imperativo de la ley, salvo que la ley erija como presunción de derecho, admite prueba en contrario y no implicará en modo alguno dispensa de prueba, porque siempre será carga de la parte interesada en hacer valer la presunción demostrar el hecho indicador, solo que establecido el mismo no se estará a la incertidumbre de que el juez arribe al hecho desconocido debido a que esa labor de antemano la ha realizado la ley.

Es aquí donde surge la carga probatoria en cabeza de la otra parte para efectos de desvirtuar la conclusión a la cual llegó la ley y que salvo esa prueba en contrario se le impone al juez.”

Pues bien, el juez de la causa tuvo por cierto que el demandante firmó contrato escrito de obra o labor para la labor era de ayudante, que inició el 8 de enero de 2019; que la jornada no se extendía a más allá de la legal, que el salario devengado era de \$925.000 mensuales.

Aunado a lo anterior, en el curso del proceso, fueron recaudadas otras pruebas, como lo son la documental obrante a folios 35 a 50, en la que reposan el contrato de trabajo de duración por la obra o labor contratada con fecha de inicio el 8 de enero de 2019 para el cargo de ayudante, la renuncia al cargo presentada por el señor Meneses Mina el día 18 de marzo de 2019, la liquidación del contrato con firma de aceptación; los comprobantes de nómina de los meses de enero febrero y marzo y un paz y salvo por todo concepto; las planillas de pagos de aportes a seguridad social.

Revisadas las pruebas, no cabe duda para esta colegiatura que la decisión de primera instancia se halla a tono con las pruebas recaudadas, pues en realidad no se pudo establecer la existencia de un contrato anterior al alegado por la defensa, pues la parte demandante no aportó al proceso siquiera un indicio de ello. Por lo contrario, con lo acreditado en la documental aportada por la pasiva, se pudo establecer que el contrato tuvo vigencia exclusivamente entre el 8 de enero y el 18 de marzo de 2019; que no quedaron prestaciones pendientes de pago, pues todas fueron oportunamente canceladas al ex trabajador, al igual que la liquidación final del contrato y que en realidad no se verificó un despido injustificado, sino la renuncia voluntaria del ex trabajador.

Con lo anterior, no tiene otro camino esta Sala que confirmar el fallo consultado.

4. COSTAS

Sin costas en esta instancia por devenir su conocimiento del grado jurisdiccional de consulta

5. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, esta Sala 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: CONFIRMAR la sentencia identificada con el **No. 21 del once (11) de marzo de dos mil veinte (2020)**, proferida por el **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura (V)**, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **HENRY MENESES MINA** contra **JONS CONSTRUCCIONES S.A.S.**, conforme a las razones que anteceden.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE la actuación al juzgado de origen, una vez en firme la presente sentencia.

Notifíquese y cúmplase

Las Magistradas,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Ponente



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

**CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 001 De La Sala Laboral Del 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:

3db2eacac25680a36995c1e40688ebbab4f9d444ce7fcad0243a478bc41f2741

Documento generado en 19/11/2020 04:11:18 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**