

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
POPAYÁN
SALA LABORAL

Magistrado Ponente:
LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS

Popayán, veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	OSCAR MALLARINO MENESES GAVIRIA
DEMANDADOS	COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO
VINCULADA	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES E.I.C.E.
RADICADO Nro.	19-001-31-05-002-2020-00003-02
INSTANCIA	GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA
TEMA	PENSIÓN SANCIÓN
DECISIÓN	Se CONFIRMA la decisión de primera instancia, por no encontrarse acreditados los presupuestos para el otorgamiento de la pensión sanción que se reclama.

1.- ASUNTO A TRATAR

De conformidad con lo señalado en el artículo 13 del Decreto Ley 2213 de 2022, la Sala Laboral, integrada por los Magistrados que firman, luego de la discusión y aprobación del proyecto presentado por el Magistrado ponente, procede a proferir sentencia escrita que resuelve el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**, contra la sentencia de primera instancia, del veintiocho (28) de septiembre

de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán (Cauca), dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** de la referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

En síntesis, pretende el demandante: **(i) Que se declare** que, entre el Señor Oscar Mallarino Meneses Gaviria y la COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO, existió un contrato de asociación cooperativo, que se mantuvo vigente desde el 05 de febrero de 1983 hasta el 30 de octubre de 2016.

En consecuencia, **(ii) Que se condene** a la demandada al reconocimiento y pago de una pensión sanción de jubilación, desde el 01 de noviembre de 2016, fecha de causación del respectivo derecho, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente; **(iii)** Que la demandada debe reconocer y pagar el retroactivo pensional, desde el 01 de noviembre de 2016 y hasta la fecha de reconocimiento y pago efectivo, **(iv)** Que se condene a la entidad demandada al reconocimiento y pago de los intereses moratorios, desde el 01 de diciembre de 2016; **(v)** Que se condene a la entidad demandada a la devolución de los aportes sociales, al pago de los intereses moratorios con base en los estatutos de la Cooperativa, o en subsidio, los intereses moratorios fijados por la Superintendencia Financiera; **(vi)** Que se concedan todos los derechos conforme al principio de favorabilidad e irrenunciabilidad, en consonancia con las facultades *ultra y extra petita*; y **(vii)** Que se condene a la demandada al pago de las costas del proceso.

Como fundamentos fácticos expone, que el Señor Oscar Mallarino Meneses Gaviria ingresó a la COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO el 05 de febrero de 1983, como asociado y conductor de vehículos de su propiedad y que dicha vinculación se mantuvo vigente hasta el 30 de octubre de 2016, cuando a través de oficio de fecha 17 de septiembre de 2016, se le informa la no prórroga del contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, pese a que el actor se encontraba vinculado en calidad de asociado y no de trabajador.

Señala que, como asociado permaneció desde el 05 de febrero de 1983 hasta el 30 de octubre de 2016, sin que mediara alguna interrupción, suspensión, cancelación, terminación o modificación al acuerdo establecido, no obstante, desde el mes de marzo de 2013 la pasiva, comenzó a tratarlo como un trabajador y no como asociado, sin notificarlo de la desvinculación como asociado, ni sus aportes sociales le fueron reintegrados, teniendo en cuenta el artículo 23 del Estatuto de la Cooperativa

Señala que, en vigencia del contrato de asociación, y habiendo realizado los respectivos aportes sociales, además del pago de la cuota de administración, la demandada no realizó las cotizaciones al sistema general de seguridad social, y que, a partir del año 2002, el actor empezó a cotizar para salud y riesgos laborales, como independiente, por exigencia de la demandada. Luego, desde el 14 de febrero de 2007, comenzó a cotizar para pensión, como trabajador independiente, a través de Cooperativas de Trabajo Asociado (en adelante CTA).

Que, a partir del año 2013, la demandada comienza a cotizar al sistema de Seguridad Social a favor del actor, basado en la supuesta relación laboral, descontando el valor de los aportes de la planilla de la primera ruta, efectivamente operada.

Por último, señaló en lo medular que, a pesar de la aparente relación laboral sostenida entre las partes, a partir del año 2013, la demandada continuó realizando descuentos por concepto de administración y aportes sociales. (Archivo No. 06, cuaderno de 1ra instancia- del expediente digital).

2.2. CONTESTACIÓN DE LA COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO

Por intermedio de apoderado judicial, presentó contestación a la demanda, y se opuso a todas las pretensiones formuladas, argumentando que, la competencia para declarar la existencia del contrato de asociación no es de la jurisdicción laboral.

Refiere que la existencia de un contrato de asociación no implica el pago de derechos laborales, ni prestacionales, y que, el reconocimiento y pago de la pensión sanción requiere que haya

existido un despido ilegal y que, en este caso, la terminación del contrato fue por renuncia voluntaria.

Propone las siguientes excepciones mérito: *“inexistencia de contrato de trabajo”*; *“cobro de lo no debido”*; *“prescripción”*; e *“innominada”*.

(Archivo No. 13, págs. 31-37, cuaderno de 1da instancia- del expediente digital).

2.3. CONTESTACIÓN DE LA VINCULADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES -

Por intermedio de apoderado judicial, señaló que se atiene a lo que resulte probado en el proceso, por cuanto no se solicita una declaración o condena en contra de la entidad.

Como mecanismos de defensa, formula las siguientes excepciones de fondo: *“falta de legitimación en la causa por pasiva”*; *“buena fe”*; *“prescripción”*; e *“innominada o genérica”* (Archivo No. 22, cuaderno de 1ra instancia- del expediente digital).

2.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Segundo Laboral Del Circuito De Popayán, Cauca, se constituyó en AUDIENCIA PÚBLICA DE TRÁMITE Y JUZGAMIENTO el día veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), y cumplidas las ritualidades de rigor, procedió a dictar sentencia, en la cual **DENEGÓ** las pretensiones de la demanda, y condenó en costas a la parte demandante.

Argumentos del Juez: Sostuvo que, no se cumplen las condiciones establecidas en el artículo 133 de la ley 100 de 1993, para el reconocimiento de una pensión sanción, en favor del señor Oscar Mallarino Meneses, por su condición de asociado de la Cooperativa Transportadora De Timbío, desde 1983 a 2016, momento en el que se desvincula por venta que hizo del vehículo de su propiedad; y que, este supuesto, es decir, la calidad de asociado del actor, implica que no sea posible dar aplicación a lo señalado en el artículo 133 de la ley 100 de 1993, pues el demandante no fue un trabajador subordinado o dependiente y su vinculación al sistema de seguridad social, al menos desde el año 1994, siempre fue

voluntaria, como trabajador independiente, o así debió serlo, según lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 100 de la ley 1993.

Finalmente señaló, tampoco resultaría viable que Colpensiones lleve a cabo las acciones de cobro respectivas, para el pago de aportes insolutos o en mora, por parte de la cooperativa demandada, y menos aún, podría hablarse de un cálculo actuarial.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Mediante auto del 23 de junio de 2022, se dispuso correr traslado por el término de cinco (5) días a cada una a las partes, para alegar por escrito (Archivo No. 07, expediente digital de 2da instancia), no obstante, las partes guardaron silencio, dentro del término legal que les fue concedido para tal fin (Archivo No. 09, expediente digital de 2da instancia).

4. ASPECTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA PROCESALES:

COMPETENCIA: En virtud a que la providencia de primera instancia no fue apelada por la parte interesada, siendo adversa al demandante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, esta Sala de Tribunal es competente para resolver el grado jurisdiccional de consulta, respecto de la referida sentencia de primera instancia.

Los sujetos procesales tienen capacidad jurídica para actuar en este proceso y están representados por sus apoderados, respectivamente.

En relación con la legitimación en la causa por activa y pasiva no hay objeción alguna, porque la acción la ejerce el presunto titular del derecho reclamado, en contra de la persona jurídica, eventualmente obligada a reconocerlo.

El funcionario judicial que conoció del asunto es el competente, y el trámite satisfizo las exigencias de forma previstas en la ley.

Por lo tanto, se cumplen todos los presupuestos procesales, sin

encontrarse nulidades insaneables.

5. ASUNTOS POR RESOLVER.

Luego del estudio de los argumentos presentados en el líbelo genitor de la demanda, y atendiendo a que, en la etapa del saneamiento del proceso, el Juez de Primera Instancia declaró la falta de competencia, para conocer las pretensiones quinta, sexta y séptima de la demanda, decisión que no fue controvertida por las partes (archivo No. 33, expediente digital de 1ra instancia), los problemas jurídicos a resolver, son los siguientes:

- 1.** ¿En virtud del contrato de asociación que existió entre las partes, el actor tiene derecho a que la COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO, le reconozca y pague la pensión sanción que reclama en la demanda?
- 2.** En caso afirmativo, deberá analizarse la excepción de prescripción, propuesta por el extremo pasivo de la litis.

Para responder a los anteriores cuestionamientos, la Sala aborda el primero y de ser procedente, se analizan los restantes.

6. SOBRE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO QUE SE DEMANDA

La tesis de la Sala apunta a confirmar la sentencia consultada, toda vez que, no se encuentran acreditados los presupuestos para ordenar el pago de la pensión sanción que se reclama en la demanda, a cargo de la pasiva COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO, ante la inexistencia de una relación laboral entre las partes.

Esta decisión se apoya en las siguientes premisas:

6.1. Por mandato de los artículos 22 y 23 del CST, hay lugar a declarar la existencia del contrato de trabajo, cuando se cumplen

los requisitos de prestación personal del servicio del trabajador a favor del empleador, bajo la continuada subordinación y dependencia y a cambio del pago de una remuneración o salario.

6.2. El inciso primero del artículo 4°, de la ley 79 de 1988 “*Por la cual se actualiza la Legislación Cooperativa*”, preceptúa:

“Es cooperativa la empresa asociativa sin ánimo de lucro, en la cual los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.”

6.3. El artículo 133 de la ley 100 de 1993, consagra lo referente a la pensión sanción, en los siguientes términos:

“El trabajador no afiliado al Sistema General de Pensiones por omisión del empleador, que sin justa causa sea despedido después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente Ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad si es hombre, o cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

Si el retiro se produce por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión se pagará cuando el trabajador despedido cumpla cincuenta y cinco (55) años de edad si es hombre, o cincuenta (50) años de edad si es mujer, o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido.

La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida y se liquidará con base en el promedio devengado en los últimos diez (10) años

de servicios, actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor certificada por el DANE.

PARÁGRAFO 1o. *Lo dispuesto en el presente artículo se aplicará exclusivamente a los servidores públicos que tengan la calidad de trabajadores oficiales y a los trabajadores del sector privado.*

PARÁGRAFO 2o. *Las pensiones de que trata el presente artículo podrán ser conmutadas con el Instituto de Seguros Sociales.*

PARÁGRAFO 3o. *A partir del 1o. de enero del año 2.014 las edades a que se refiere el presente artículo, se reajustarán a sesenta y dos (62) años si es hombre y cincuenta y siete (57) años si es mujer, cuando el despido se produce después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, y a sesenta (60) años si es hombre y cincuenta y cinco (55) años si es mujer, cuando el despido se produce después de quince (15) años de dichos servicios.”¹*

6.4. Sobre la pensión sanción, conviene traer a colación, lo señalado por la CSJ-SCL, en sentencia SL3683-2022:

“al analizar el citado artículo 133 de la Ley 100 de 1993, que regula esta prestación pensional se consagra lo siguiente:

El trabajador no afiliado al Sistema General de Pensiones por omisión del empleador, que sin justa causa sea despedido después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente Ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad si es hombre, o cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

Si el retiro se produce por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión se pagará cuando el trabajador despedido cumpla cincuenta y cinco (55) años de edad si es hombre, o cincuenta (50) años de

¹ Negrita fuera de texto original

edad si es mujer, o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido.

La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida y se liquidará con base en el promedio devengado en los últimos diez (10) años de servicios, actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor certificada por el DANE.

Como se puede observar, la citada normativa consagra que hay dos escenarios para acceder a la pensión sanción en relación con el tiempo exigido. El primero, referente a los trabajadores que hubiesen laborado entre 10 y 15 años, prestación que se causa a los 60 años para los hombres y 55 para las mujeres; y el segundo, para aquellos que trabajaron más de 15 años, caso en el cual se concederá para los hombres a los 55 años y a las mujeres a los 50.

De acuerdo con ello y al tener demostrado sin discusión en esta sede extraordinaria que el vínculo laboral entre la señora Josefina Sarmiento Cardozo y la Arquidiócesis de Barranquilla, propietaria del Colegio Santa Isabel, se ejecutó entre el 1 de febrero de 1984 y el 18 de junio de 2004, esto es, por espacio de 18 años, 4 meses y 17 días y que la demandante fue despedida sin justa causa, no queda duda que la demandante sí cumplió con el tiempo de servicio exigido para obtener la pensión sanción, pues laboró por más de 15 años, con lo cual se causó el derecho; el que posteriormente se hizo exigible para su disfrute cuando se arribó a la edad de 50 años; sin que se necesite las 1000 semanas que alude la censura; razones por las cuales el juez plural ordenó el pago de la pensión sanción a partir del 30 de mayo de 2006, determinación que no le merecen reproche alguno a la Corte.

Bajo tales argumentos, no se observa que el juzgador de segundo grado hubiese incurrido en un desacierto jurídico sobre los requisitos de la pensión sanción, por ende, la acusación igualmente se desestima en este punto.”

6.5. Luego del examen en conjunto de los medios de prueba documentales, aportados con la demanda, sin tachas; el

interrogatorio de parte al demandante y al representante legal de la COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO, y el testimonio recepcionado a petición del extremo activo, en los aspectos que tienen relación directa con el objeto de la litis, la Sala encuentra los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

6.5.1. La COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO, es una entidad de economía solidaria, que cuenta con sus propios estatutos sociales, según da cuenta la documental visible en el archivo No. 05, págs. 100-155 y archivo No. 13, pág. 2, expediente digital de 1ra instancia.

6.5.2. El actor suscribió contratos de vinculación con la COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO, siendo el primero de ellos, de fecha 12 de octubre de 1989, en calidad de propietario de los vehículos de servicio público que tenía afiliados a dicha Cooperativa, participando activamente en las diferentes asambleas organizadas, e incluso, cancelaba aportes sociales y cuotas de administración a la Cooperativa, aunado a que, cotizaba a seguridad social, por intermedio de otras CTA, como PROTEGER CTA, PROGRESAR CTA, entre otras (Archivo No. 04, págs. 9-12 y 16 a 43, expediente digital de 1ra instancia).

6.5.3. Según el interrogatorio de parte rendido por el actor, por el representante legal de la Cooperativa y el testimonio del señor LIBARDO MENESES, se constata que el demandante tenía un contrato de asociación cooperativo con la pasiva, del 5 de febrero 1983 hasta el 30 de octubre de 2016, en virtud del cual, manejaba los vehículos de su propiedad, que tenía afiliados a la Cooperativa; pero también designó a un conductor para tal labor, cuando así lo requería, siendo el señor MALLARINO quien le cancelaba lo atinente a salario y seguridad social a dicho conductor, del producido del vehículo, actuando entonces el demandante, como un asociado de la COOPERATIVA, que asistía a las reuniones y asambleas convocadas por la entidad.

6.5.4. Entre el actor y la COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO, se celebó un contrato de trabajo, a

término fijo inferior a un año, por el periodo comprendido del 1 de mayo de 2016 al 30 de octubre de 2016 (Archivo No. 13, págs. 18-20, expediente digital de 1ra instancia).

6.5.5. Se observa documento titulado como liquidación definitiva de prestaciones sociales, a favor del demandante, en el cargo de conductor, por el periodo comprendido del 1 de febrero de 2013 al 30 de octubre de 2016 (Archivo No. 13, pág. 21, expediente digital de 1ra instancia).

6.5.6. Según reporte de semanas cotizadas en pensiones, expedido por COLPENSIONES, la COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO efectuó cotizaciones a seguridad social en pensión, a favor del actor, por el periodo comprendido del 1 de febrero de 2013 al 31 de octubre de 2016 (Archivo No. 04, págs. 1-8, expediente digital de 1ra instancia).

6.5.7. Según documento de fecha 7 de diciembre de 2016, suscrito por el señor OSCAR MALLARINO MENESES GAVIRIA, renunció como conductor del vehículo de placas TKK-327, por venta del mismo, a partir del 30 de octubre de 2016 (Archivo No. 13, pág. 18-14, expediente digital de 1ra instancia).

6.6. CONCLUSIONES:

Según los referidos artículos 22 y 23 del CST, para que el Juez Laboral pueda declarar la existencia de un contrato de trabajo, deben estar debidamente probados los elementos sustantivos del contrato de trabajo, o por lo menos, el de la prestación personal de los servicios por el trabajador en favor del empleador, para que surja al mundo jurídico la presunción legal del artículo 24 del CST, de que tales servicios están regidos por el contrato de trabajo.

En el presente caso, del estudio en conjunto de las pruebas documental, interrogatorios de parte y testimonial, recaudadas en el proceso, se constata que entre el actor OSCAR MALLARINO MENESES GAVIRIA y la demandada COOPERATIVA TRANSPORTADORA DE TIMBÍO COOTRANSTIMBÍO, no existió un vínculo laboral, sino una relación en la cual el demandante fungió

como asociado de la cooperativa demandada, pues incluso, así se peticiona por el extremo activo, en la pretensión primera del líbello genitor de la demanda.

En consecuencia, el actor no tiene derecho a la pensión sanción que reclama, ya que la misma, solo es procedente en el marco de una relación laboral, en la cual el empleador hubiere omitido la afiliación a seguridad social del trabajador, y, además, hubiere existido un despido sin justa causa, según el artículo 133 de la ley 100 de 1993.

A su vez, conviene precisar, si bien existe una liquidación de prestaciones sociales, por el periodo comprendido del 1 de febrero de 2013 al 30 de octubre de 2016, a favor del actor, en calidad de trabajador de la cooperativa demandada, desempeñando el cargo de conductor, de todos modos, se observa que, en el interrogatorio de parte, el actor señaló que no le cancelaban salarios cuando suscribió dicho contrato de trabajo en el año 2013, indicando desde la demanda, que siempre tuvo la calidad de asociado de la Cooperativa; y de todos modos, se avizora que, al actor se le realizaron los aportes correspondientes a seguridad social en pensión en ese lapso, como da cuenta la historia laboral expedida por COLPENSIONES, advirtiéndose que el actor renunció a la COOPERATIVA por venta del vehículo y cesión de los derechos cooperativos, como da cuenta la documental y el mismo interrogatorio de parte rendido por el actor, descartándose entonces los presupuestos exigidos en el artículo 133 de la ley 100 de 1993, para el otorgamiento de la pensión sanción.

Por lo expuesto, luego de la valoración en conjunto de todos los medios de prueba ordenados y practicados en legal forma, la Sala llega a la convicción, de que no tienen vocación de prosperidad las pretensiones de la demanda; y en tal sentido, se confirmará la sentencia consultada, sin que sea necesario ahondar en mayores argumentaciones.

7. CONDENA EN COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA

En aplicación del numeral 8º del artículo 365 del CGP, aplicable a los procesos laborales por virtud del artículo 145 del CPLSS, no procede la condena en costas en esta instancia, por no encontrarse

causadas, en razón al surtimiento del grado jurisdiccional de consulta en esta instancia.

8.- DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Laboral del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada, proferida por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN (CAUCA) el veintiocho (28) de septiembre de 2021, conforme a las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS de segunda instancia, por las razones expuestas en la motivación de esta providencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE la presente providencia por la Secretaría de la Sala, a las partes, de conformidad con el artículo 9 de la Ley 2213 de 2022.

Los Magistrados,


Firma válida
providencia judicial
LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO PONENTE


Firma válida
providencia judicial
CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA SALA LABORAL


Firma válida
providencia judicial
CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL