

MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 119-2022

Radicado N° 23-001-31-05-001-2021-00095-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de los integrantes de la parte demandada y el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, con respecto a la sentencia pronunciada en audiencia de 16 de Mayo de 2.022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral, promovido por NAYIRIS LUCIA PEREZ GUERRA, LIBIA ESTELLA ARRIETA HERRERA, ERIKA PATRICIA OTERO CARRIAZO y CARMEN ENITH CASTRO RODRIGUEZ contra SOCIEDAD COLOMBIANA

DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S., FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL, CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE y NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

La parte demandante pide que se declare la existencia entre sus integrantes y las demandadas SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S., FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL, CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE de un contrato de trabajo, que cobró vigencia desde el 15 de agosto de 2.017 hasta el 30 de diciembre de 2.017, que se terminó sin justa causa por causa de éstas, como consecuencia, se condene a los citados demandados a pagar a las demandantes las prestaciones sociales, indemnizaciones y demás rubros laborales detallados en la demanda y se declare que el MINISTERIO DE EDUCACIÓN es solidariamente responsable de las mismas conforme el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

Con sustento fáctico de lo anterior, en resumen, se afirmó en el libelo genitor que, durante los extremos temporales

señalados, las promotoras de la litis fueron contratadas como docentes por la unión temporal conformada por las demandadas SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S., FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL, CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE, que recibieron cada una de aquellas como pago de la actividad desarrollada durante el lapso enunciado \$3.538.000, tenían un horario laboral de lunes a viernes de 2:00 p.m. a 6:00 p.m. y los sábados y domingos de 8:00 a.m. a 12:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 6:00 p.m., que el beneficiario de dicha labor fue el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL en virtud del contrato celebrado entre éste y las demás demandadas, pero no le pagaron las prestaciones sociales ni aportes a la seguridad social en pensión y demás derechos laborales de Ley.

2. Trámite y contestación de la demanda

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, contestaron oportunamente los demandados SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S. y CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE quienes se opusieron a las pretensiones de la demanda, formularon las mismas excepciones de mérito que denominaron: *inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido y prescripción*. Y, los

demandados FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL no contestó y MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL contestó extemporáneamente.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se realizaron de forma concentrada. En la última, se practicaron los interrogatorios de parte a los integrantes de la Unión temporal y se recibieron los testimonios de MARIA BEATRIZ ALVAREZ RAMIREZ y JOSE DAVID MUÑOZ CABALLERO (solicitados por la parte actora).

III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA

A través de esta, el A quo declaró la existencia de una relación laboral entre las demandantes y la demandada FUNDACION SERVICIOS Y OBRAS SOCIALES DE COLOMBIA S.O.S., hoy denominada FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL, en el extremo temporal pretendido, así mismo, condenó solidariamente a las entidades que conforman la parte pasiva a pagar a las demandantes los aportes o cotizaciones de la seguridad social pensión, salud y riesgos laborales, igualmente costas, se abstuvo de condenar a la indexación de las sumas mencionadas, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción y absolvió de las restantes pretensiones, al encontrar acreditados los

presupuestos establecidos para tal fin en el artículo 24 CST, y la solidaridad conforme a las normas de tal responsabilidad para consorcios y uniones temporales y el artículo 34 CST respecto de la cartera ministerial, conforme al acervo probatorio recaudado en el proceso.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

1. Apelación de la Corporación Escuela Tecnológica Del Oriente.

Arguye que si bien el señor Juez manifestó la presunción del artículo 24 CST, en razón de haberse demostrado la prestación del servicio, lo que es cierto, por parte de las demandadas, junto con lo con la testimonial de la parte demandante, se acreditó que no existió subordinación, por existir contradicción en lo señalado respecto del horario, así mismo, la forma en que se desarrolló el mismo, porque las demandantes como el testigo Jose David, acordaban el horario con los estudiantes, porque era un programa flexible, lo que implica que no tenían que cumplir horario, ni tampoco órdenes, eran autónomos, independientes y ello es un requisito principal para establecer que no hay subordinación, en la demanda no se dijo de quien recibían órdenes y si se las daban. Adicionalmente señala que, prima la realidad sobre las formas, porque se encontró probado el contrato de trabajo por el cumplimiento de la carga horaria, lo que conforme a la sentencia CSJ SL166-2022, no es el único requisito para establecerlo,

porque incluso puede existir en contratos civiles y prestación de servicios.

Continua diciendo, que la división de la carga horaria, durante el tiempo del contrato, representaría 2 horas diarias, es decir, no se cumple con una jornada ordinaria normal.

Por lo que solicita, como punto principal se revoque el numeral 2 de la sentencia de la que se desprende lo demás, esto es, la revocatoria de la existencia de un contrato realidad y como subsidiario en caso de que se confirme la sentencia, pide que se desvirtúen los aportes en salud y arl, porque no fueron pretendidos en la demanda. y tampoco se solicitó un fallo ultra y extra petita.

2. Apelación de Findecol

Fundamenta su recurso en que el Juez de primera instancia no analizó las pruebas documentales aportas en el proceso, a pesar de no haber contestado, de donde se desprende la clase de contrato que tenían las demandantes con la Unión temporal, respecto de la actividad suscrita ésta con el Ministerio de Educación, informándose y haciéndose énfasis a los participantes o contratistas de voluntariado de la utilización de un modelo flexible, de la utilización del modelo a crecer, el cual no permite que exista una relación laboral, siempre va ser de tipo civil. Además, no le dieron valor a los interrogatorios de parte a

integrantes de la UT., quienes manifestaron que era un contrato de voluntariado, modelo flexible; y respecto del dicho de los testigos, pese a estar tachados, ellos se contradicen, ellos no se encontraban, no da la suma de las horas, siempre manifiesta que se tenían que poner de acuerdo con los participantes del programa a acrecer, tenían que desplazarse a sus casas, tampoco se le dio la respectiva valoración a la prescripción, porque todas las acreencias están prescritas.

3. Apelación de la Sociedad Colombiana De Estudios Para La Educación S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S.

En sustento, manifiesta que no se hizo una valoración en conjunto de lo visto y escuchado en la audiencia, los testimonios fueron contradictorios, no se prueban los requisitos del contrato de trabajo, no basta la presunción del artículo 24 cst, la cual no representa en sí misma los elementos del contrato de trabajo, y el más importante es la subordinación, la que no se demostró cuando se le interrogó a los testigos, quienes no dieron razón de que personas recibieron subordinación, o haber recibido órdenes, ser disciplinados, exigencias de alguna de las personas que integraban findecol, manifestaron que no recibían órdenes ni directrices sino que contaban con total y absoluta autonomía para la ejecución de sus obligaciones. No basta la presunción se debe probar los elementos esenciales cita la CSJ SL 8434 – 2014.

4. Apelación de la Nación - Ministerio de Educación Nacional.

Fundamente el mismo que dentro de las competencias del MEN celebró de manera objetiva un contrato con la UT EDUCANDO COLOMBIA en calidad de contratista, el identificado 1072 de 2017, que buscaba la prestación de servicios para la implementación del programa flexible de alfabetización mediante el ciclo I del modelo educativo en las entidades territoriales, el cual incorporó en su cláusula 10 el establecimiento de una garantía única de cumplimiento, la que se debe tener presente para los efectos del perjuicio económico del presente asunto. De otro lado, señala que se omitió un análisis integral de los elementos probatorios en el proceso especialmente lo tocante a la testimonial, quienes reconocieron un contrato de voluntariado y no otro, la flexibilidad que los permeaba en su totalidad, porque decidían como y cuando cumplían las horas requeridas en el contrato, además, no tenía claridad quienes eran las partes contratantes, contradicción en el cumplimiento de un horario, no reconocieron una subordinación o que recibían órdenes de alguien en específico, en consecuencia a todas luces hay una inexistencia de un vínculo laboral.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La Nación – Ministerio de Educación Nacional hizo uso de tal prerrogativa en el sentido de indicar que la condena impuesta carece de sustento legal porque no se extiende su intervención en el reconocimiento de acreencias laborales de personas vinculadas con las empresas contratistas, para lo cual

invoca las cláusulas cuarta y sexta del contrato 1072 de 2017 que los exonera de cualquier responsabilidad de esta clase, y en el que dentro del mismo se delimitan las funciones de dicho ente estatal, siendo los llamados a responder la unión temporal y las correspondientes sociedades que la conforman.

Aunado a ello, esboza el carácter constitucional del derecho a la Educación, el desarrollo legal contemplado en la Ley 115 de 1994 (Ley General de Educación), que involucra el proceso de alfabetización como consolidación de aquél, que va dirigido a los adultos (Decreto 1860 de 1994), a las personas víctimas del conflicto armado (Ley 1448 de 2011), a la población desplazada (Decreto 2562 de 2001 que reglamenta la Ley 387 de 1997), permitiendo dar claridad a los operadores de los modelos Educativos en relación a los estudiantes a beneficiar (Decreto 3011 de 1997 compilado en el Decreto 1075 de 2015).

En consecuencia, el contrato identificado en líneas anteriores obedeció a una Política Nacional que estableció el desarrollo de acciones encaminadas a alfabetizar el territorio nacional especialmente a población vulnerable de entidades territoriales certificadas, para lo cual se plantea la implementación de modelos educativos flexibles dependiendo de las particularidades de las personas a atender, en el que se encuentra A CRECER, dirigido a jóvenes y adultos de zonas rurales y urbanas marginales, del cual el MEN tiene licencia de uso, y es la único instrumento para la alfabetización pretendida,

que representa una propuesta pedagógica que dinamiza el aprendizaje de manera participativa y autodirigida.

El papel del facilitador es aportar elementos pedagógicos y didácticos que pueden hacer más adecuadas las intervenciones en las sesiones presenciales.

Conforme a las leyes 60 de 1993, 115 de 1994 y 715 de 2001, la prestación de servicio educativo se encuentra en cabeza de las entidades territoriales de manera descentralizada. En consecuencia, ante la falta de personal y capacidad operativa de éstas para tales actividades enmarcadas en el numeral 2.5 del artículo 2 del decreto 5012 de 2019, el MEN celebró el mencionado contrato con particulares, siendo responsabilidad de la contratista Unión Temporal Educando Colombia la contratación del equipo de trabajo para la ejecución de sus obligaciones.

Por lo tanto, solicita la revocatoria de la sentencia, particularmente los numerales 3 y 4 referente a la declaratoria de existencia de solidaridad y condena en el pago de acreencias laborales reconocidas.

La Corporación Escuela Tecnológica Del Oriente, presentó sus alegaciones de manera extemporánea.

Y, la parte demandante, respecto del grado jurisdiccional de consulta, alegó que sus derechos laborales e indemnizaciones no estaban prescritos, teniendo en cuenta que tal término fue suspendido desde el 16 de marzo de 2020 hasta que el Consejo Superior de la Judicatura reanudó los términos, 01 de julio de 2020. (art. 1 Decreto 564 de 2020 – Acuerdo PCSJA20-11567 DE 05 DE JUNIO DE 2020), es decir, por un período de 3 meses y 16 días, por lo que los derechos pretendidos eran exigibles desde el 31 de diciembre de 2017 hasta el 16 de abril de 2021 y la acción judicial fue presentada el 14 de abril de 2021, existiendo derechos laborales como las vacaciones que prescriben a los 5 años desde su causación.

Adicionalmente, pide que en armonía con el artículo 48 C.P.T. y de la S.S., JUEZ DIRECTOR DEL PROCESO, se tomen las medidas necesarias para garantizar los derechos fundamentales de las demandantes que han sido vulnerados y se acceda a las pretensiones de la demanda.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso no lo discuten las partes. La Sala los encuentra presentes, razón por la cual se procede a desatar de fondo el recurso de apelación de la parte demandante.

2. Problema jurídico

Le corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** Si se acreditó entre las partes el contrato de trabajo; de ser así, **(ii)** si las condenas pecuniarias impuestas se ajustan a lo pretendido, **(iii)** y si la Nación Ministerio de Educación Nacional debe responder solidariamente por éstas.

Para esclarecer los anteriores cuestionamientos, resulta pertinente puntualizar previamente las cargas probatorias que le incumben a las partes cuando se discute la existencia del contrato de trabajo.

3. Cargas probatorias que le incumben a las partes cuando se discute la existencia del contrato de trabajo

Al trabajador demandante le incumbe probar la prestación personal del servicio, y con ello, se presumen los demás elementos de la relación laboral, esto es, la subordinación y la remuneración, y en tal evento, le correspondería al demandado desvirtuar la subordinación (Vid. CST, arts. 23 y 24; y, Sentencias CSJ SL377-2022, SL577-2020, SL1762-2018, SL1378-2018, SL10546-2014, SL, 24 abr. 2012, rad. 39600 y SL, 5 ag. 2009, rad. 36549).

Asimismo, es del resorte del trabajador acreditar otros hechos esenciales para obtener a su favor las condenas salariales, prestacionales e indemnizatorias, como, por ejemplo, los extremos temporales de la relación, la jornada laboral, el monto del salario y el despido, entre otros hechos (Vid. sentencia SL16110, 4 nov. 2015, rad. 43377 y SL, 24 abr. 2012, rad. 41890).

4. Acreditación de la existencia del contrato de trabajo

4.1. El A quo encontró demostrada la existencia del contrato de trabajo entre las demandantes y la demandada FUNDACION SERVICIOS Y OBRAS SOCIALES DE COLOMBIA S.O.S., hoy denominada FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL, conforme a la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, porque se acreditó la prestación del servicio y dentro de las pruebas arrimadas y practicadas no se logró desvirtuar la misma.

4.2. La Sala respecto de lo anterior, evidencia que le asiste razón, puesto que las demandantes lograron demostrar con los testimonios que *PRESTARON EL SERVICIO* a la población vulnerable para la que fueron contratadas como facilitadoras del modelo flexible A CRECER por la demandada FUNDACION SERVICIOS Y OBRAS SOCIALES DE COLOMBIA S.O.S. hoy FINDECOL, y en modo alguno con la contradicción de éstos

por parte de los demandados como los demás elementos probatorios, interrogatorio de parte de los representantes legales de las entidades demandadas integrantes de la Unión Temporal Educando Colombia y documentales aportados por las partes en las oportunidades de ley, negaron el mismo, es decir, aceptan que sí cumplieron con el objeto contractual, desde el 15 de agosto de 2017 hasta el 30 de diciembre de esa misma anualidad, sin embargo, no fueron fructíferos los esfuerzos de la parte demandada, para desvirtuar la presunta subordinación, porque de las documentales si bien se suscribió un contrato de voluntariado, en la esencia de las funciones y en ejecución del mismo, son las que rodean la verdadera naturaleza del convenio entre las partes, para lo cual se acude a este escenario judicial, en consecuencia, nótese que el objeto de éste fue: **“CONTRATO DE VOLUNTARIADO COMO FACILITADOR EDUCATIVO, DESARROLLANDO 290 HORAS PARA IMPARTIR Y ORIENTAR LA FORMACIÓN DE LOS ESTUDIANTES CON LA IMPLEMENTACIÓN DEL MODELO EDUCATIVO FLEXIBLE A CRECER EN LOS TEMAS CORRESPONDIENTES AL CICLO I DE LA EDUCACIÓN BÁSICA PARA JÓVENES Y ADULTOS VULNERABLES, VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO Y EN CONDICIÓN DE POBREZA ABSOLUTA, EN DESARROLLO DEL PROGRAMA NACIONAL DE ALFABETIZACIÓN; LO ANTERIOR ESTÁ ENMARCADO EN EL CONTRATO NO. 1072 DE 2017 SUSCRITO ENTRE EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y LA UNIÓN TEMPORAL**

EDUCANDO COLOMBIA¹, que cotejado con las exigencias del Ministerio de Educación Nacional contenidas en el INSUMO DE CONTRATACIÓN SUBDIRECCIÓN DE CONTRATACIÓN², debía cumplir los siguientes requisitos:

proyectos de educación	
<i>Facilitador del Programa de Alfabetización</i>	
El Facilitador del PROGRAMA DE ALFABETIZACIÓN debe cumplir con los siguientes requisitos mínimos:	
Facilitador del programa de alfabetización	
Formación académica:	Título de normalista superior, tecnólogo en cualquier área de la educación o ciencias humanas o título profesional en cualquier área de la educación o ciencias humanas
Experiencia específica mínima:	Haber realizado durante doce (12) meses actividades de formación o participación activa en comunidades

Lo que, en concordancia con los demás elementos documentales (análisis del sector, Resolución contrato 1072 de 2017) y declaraciones recibidas (interrogatorios de parte y testimoniales), refleja a todas luces sin lugar a equívocos, que la función desarrollada, se enmarca como DOCENTES, para implementar el modelo educativo flexible A CRECER, de cuyo carácter ajustable a las necesidades de la población a atender, era que pretendió la parte demandada desacreditar la subordinación, ante la *aparente* autonomía y autodeterminación del facilitador – docente en la ejecución de la orientación y acompañamiento a los

¹ Folios 283-290, 309-316 Archivo "001 ExpedientePrimeraInstancia.pdf" (Expediente Digital Juzgado de origen)

²Folio 36 ibídem.

estudiantes y consenso con ellos en los horarios para el proceso de alfabetización, en las casas de aquellos o en los procesos productivos propios del modelo educativo, las que igualmente se dieron en instituciones educativas como lo establecía el contrato 1072 de 2017, aspecto atacado que no tiene asidero si se subsume las características propias de éste (A CRECER) en la forma de ejecutarlo los docentes, lo que no es motivo suficiente para decir que no hay subordinación.

Adicional a ello, como no hay duda que la labor ejecutada por las demandantes fue de DOCENTES, ésta en la normativa y jurisprudencia colombiana en su esencia está regida por un contrato de trabajo, como lo ha sostenido esta Sala en anterior oportunidad dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL, RADICADO N° 23-417-31-03-001-2014-00052-01, Folio 687-2016** promovido por **MARIS VELEZ HERNANDEZ** contra **POLITECNICO INDES**, en lo pertinente así:

“Entonces, siendo que la actividad realizada por la demandante, por virtud de los contratos de prestación de servicios, fue la de docente, resulta indiscutible el carácter laboral de tales contratos, ya que, como lo ha señalado la Corte Constitucional mediante sentencia C-517 de 1999, a la labor docente, así sean de los llamados ocasionales o por hora cátedra, «le es ínsita o consustancial la subordinación, de ahí que la relación que existe entre éstos y la respectiva institución es eminentemente laboral y cumple fielmente las condiciones o requisitos del contrato realidad».

Radicación N°. 23-001-31-05-001-2021-00095-01, Folio 119-2022.

Ahora bien, debe hacer esta colegiatura la aclaración que, cuando se trate de una labor educativa eminentemente transitoria y específica como ocurre con una conferencia, un simposio, charlas y panel sí está permitido el contrato civil de prestación de servicios por virtud de la sentencia de constitucionalidad antes invocada, casos estos que ninguno aplica para el sub lite de acuerdo a lo probado, así las cosas no hay alternativa distinta a concluir que, en el caso, el vínculo de la demandante con la parte demandada fue de índole laboral, en la modalidad de contratos de trabajo de profesora de establecimiento particular de enseñanza, de acuerdo al artículo 101 de Código Sustantivo del Trabajo.”

Por consiguiente, más allá de toda duda razonable, el contrato celebrado entre las partes fue laboral, sin que la parte demandada demostrara que las demandantes, estuvieran inmersas en la excepción de que trata la cita jurisprudencial, esto es, que fue de carácter transitorio y específico, lo que impone confirmar la decisión en tal sentido.

5. Establecer si las condenas se ajustan a lo pretendido.

Las condenas pecuniarias impuestas por el A quo, corresponden a los aportes a la seguridad social en pensión, salud y ARL, siendo objeto de apelación los dos últimos sistemas, porque dice la parte demandada **Corporación Escuela Tecnológica Del Oriente**, que no fueron solicitados con la demanda, como tampoco fallo ultra y extra petita, para ello basta decir, que si bien no fueron solicitados expresamente en el petitum demandatorio, las condenas derivadas de tales

decisiones, son una facultad (art. 50 CPTSS) concedida a los jueces de única y primera instancia, cuando han sido objeto de debate los hechos que dan lugar a ello, como ocurrió en este caso, con la confrontación judicial de la existencia del contrato de trabajo entre las partes, resultando las cotizaciones connaturales y obligatorios al mismo, como lo estableció el Juez de Primera Instancia, quien estaba habilitado para ello y así lo hizo, sin que se evidencie un exabrupto o abuso de tal derecho (Vid. CSJ SL2726-2022, SL2808-2018, SL3850-2020, SL2510-2021 y SL5863-2014), por lo que no tiene vocación de éxito para revocar tal condena, incluso al estudiarse el grado jurisdiccional de consulta, toda vez que el mismo deviene en beneficio del MEN, quien fue integrado a la litis en virtud de la figura jurídica de la solidaridad.

6. Responsabilidad solidaria del MEN en el pago de las condenas impuestas.

De los argumentos combativos expuestos en el recurso de apelación por parte del MEN, no hallamos elementos suficientes para modificar o revocar la decisión en lo que a él atañe, porque el alegar una póliza que cubra dichos emolumentos no es exonerarlos de dichos pagos a los que fueron condenados, sino trasladar ese cobro a la entidad que otorgó la misma, la que además no se solicitó oportunamente y no fue objeto de estudio de fondo por el Juez inicial sin que en esta instancia sea la etapa procesal para ello; además las cláusulas contractuales que

implicaban la ausencia de responsabilidad laboral con el personal utilizado por la UTEC en virtud de la plena autonomía de ésta en la ejecución del contrato o la llamada indemnidad, por sí sola no destruye la solidaridad dispuesta en el fallo objeto de reparo, porque son los presupuestos normativos, como lo fue el artículo 34 CST, el soporte para ello, los que debieron atacarse para derribar la decisión, pero no fue enfocada en tal dirección. Y como se dijo anteriormente, si se acreditó la prestación personal del servicio y con ello se activó la presunción del artículo 24 ibidem, que dio lugar a la declaratoria del contrato de trabajo en este caso de marras

Sin embargo, al analizar la sentencia en sede del grado jurisdiccional de consulta, observamos que tal solidaridad impuesta a la NACIÓN – MEN, conforme al artículo 34 CST, no es de recibo, porque si bien el contratista fue éste con la UTEC, y podría pensarse que en su calidad de parte contractual fue el beneficiario de la actividad desarrollada por las demandantes, pero si hilamos más delgado vemos que no fue así, porque fue a terceras personas como lo fue la población vulnerable al que iba dirigido, el programa de alfabetización con el modelo flexible A CREER, quienes se beneficiaron, adicionalmente, tampoco podría decirse que la prestación del servicio de educación, que implica el contrato de docentes, para la ejecución de un política pública, sea del giro ordinario de sus funciones, porque ello escapa a sus facultades constitucionales, reglamentarias y legales de inspector y vigilancia de la educación, la que está establecida

para el nivel municipal (artículos 67 y 208 C.P., num 2.1 y 2.5 del artículo 2 decreto 5012 de 2009, artículos 148 y 151 de la Ley 115 de 1994, artículos 6 y 7 de la Ley 715 de 2001) por lo tanto, como puede extraerse del material probatorio, no hay lugar a equívocos que el contrato 1072 de 2017, obedeció a una política pública a nivel nacional, en la que se priorizó una población vulnerable de ciertas entidades territoriales para efectuar un proceso de alfabetización, ante la falta de capacidad operativa de las respectiva entidades territoriales certificadas, ello en armonía con las competencias de la cartera ministerial demandada, que en modo alguno como se dijo en precedencia le traslada la responsabilidad en la prestación del servicio de educación que está en cabeza de los distritos y municipios, motivo suficiente para colegir que erró el Juez de Primera Instancia en tal solidaridad y condena en costas a cargo de MEN, por lo que se revocarán parcialmente los numerales tercero, cuarto y séptimo, en los que fue condenada.

En tal dirección se ha pronunciado la H. Corte Suprema de Justicia en su sala de Casación laboral en sentencia SL2652 DE 2022, así:

“Esta Corporación resolvió la problemática planteada por el ente recurrente, en un caso de contornos muy similares al *sub examine*, sentencia CSJ SL3774-2021, y en ella asentó que pese a que en el convenio interadministrativo n.º212 de 2011 con sus distintas prórrogas y los contratos celebrados entre otra entidad, en aquella controversia Icetex, mientras que acá fue entre Fonade con Eduvilia María Fuentes Bermúdez, se podía extraer que las actividades

Radicación N°. 23-001-31-05-001-2021-00095-01, Folio 119-2022.

desarrolladas por la demandante guardaban relación con el objeto de dichos acuerdos, lo cierto es que la ejecución del servicio de atención integral a la primera infancia era ajena a las competencias de la Nación, en el marco de sus facultades reglamentarias, legales o constitucionales, de manera que se concluyó la improcedencia de la solidaridad deprecada en relación con el Ministerio de Educación Nacional.

Al efecto en la providencia aludida, se enseñó:

(...)

Es evidente, como se manifestó en precedencia, que de las voces de los artículos 148 y siguientes de la Ley 115 de 1994, se deduce sin dificultad alguna que hay una distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales, que va de lo macro (Nación) a lo micro (municipio) y que ésta última entidad es la que *organiza, ejecuta y vigila* el servicio educativo, no lo es el Ministerio de Educación Nacional.

(...)

Las competencias de la Nación están señaladas en el artículo 5.º, el cual tiene 23 numerales y, en ninguno de ellos figura la *prestación del servicio*, por cuanto tales funciones están armonizadas con las de la Ley 115 de 1994 y, de conformidad con lo establecido en los artículos 6.º y 7.º de la Ley 715 de 2001, tal actividad se encuentra en cabeza de los Departamentos y los Municipios (...)

Por tanto, la Sala advierte el error ostensible del Tribunal en la valoración del convenio 929 de 2008, pues de éste no se deriva que la *prestación del servicio* de atención integral a la primera infancia, que se pretende financiar a través de tal acuerdo, sea competencia de la Nación – Ministerio de Educación Nacional, como lo enseñan las normas legales aludidas que le sirvieron de fundamento, las cuales establecen claramente la distribución de competencias entre los diversos actores de ese sector administrativo, sin que de ninguna de ellas se pueda derivar la de prestar servicios educativos a ningún nivel.

(...)

Desde esta perspectiva, el objeto del convenio se dirige a ejecutar esa política pública en el área de la educación nacional regulada por el Estado, sobre el que se realiza inspección y vigilancia y en cuya dirección, financiación y administración participa la Nación y entidades territoriales, según lo prevé la ley

Radicación N°. 23-001-31-05-001-2021-00095-01, Folio 119-2022.

y varias normativas de nuestra Carta Política (arts. 67, 208), de manera que al corresponder a la macro ejecución, se debe descartar la solidaridad a cargo del Ministerio de Educación, contemplada por el art. 34 del CST, sin que influya el hecho de que los recursos para atender el objeto de dicho convenio, provengan del presupuesto de inversión del propio ente ministerial, cuando al efecto alude al «certificado de disponibilidad presupuestal No. 49811 del 25 de Marzo de 2011».” (vid CSJ SL2186-2022)

7. Costas

No hay lugar a imponer condena en costas, dado que no hubo réplica al recurso de apelación (CGP, art. 365-8°).

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR parcialmente los numerales **TERCERO, CUARTO Y SEPTIMO** de la sentencia apelada y consultada que se dejó plenamente identificada en los comienzos de esta providencia, y, en su lugar, **ABSOLVER** a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL de las pretensiones de la demanda y de las costas del proceso, conforme a las razones expuestas en precedencia.

Radicación N°. 23-001-31-05-001-2021-00095-01, Folio 119-2022.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada y consultada.

TERCERO: Costas como se indicó en la parte motiva.

CUARTO: En el momento oportuno, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



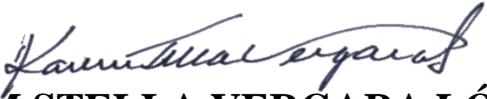
MARCO TULIO BORDA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 119-2022.....	1
Radicado N° 23-001-31-05-001-2021-00095-01	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES	2
1. Demanda	2
2. Trámite y contestación de la demanda.....	3
III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA.....	4
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	5
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	8
VI. CONSIDERACIONES	11
1. Presupuestos procesales.....	11
2. Problema jurídico	12
3. Cargas probatorias que le incumben a las partes cuando se discute la existencia del contrato de trabajo	12
4. Acreditación de la existencia del contrato de trabajo	13
5. Establecer si las condenas se ajustan a lo pretendido.....	17
6. Responsabilidad solidaria del MEN en el pago de las condenas impuestas.	18
7. Costas	22
VII. DECISIÓN	22
RESUELVE:	22
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE	23
.....	23



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

Folio 131-2022

Rad. 23-182-31-89-001-2019-00127-02

Montería, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandada contra la sentencia de 1° de abril de 2.022, proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú, dentro del proceso ordinario laboral, promovido por JAIME RICARDO RODRÍGUEZ DEL TORO contra MANEXKA E.P.S. I – EN LIQUIDACIÓN.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones

Pretende la parte demandante que se condene a la demanda al pago de las prestaciones sociales, indemnizaciones y rubros reclamados con la demanda, concernientes a una relación laboral que, en los hechos, expone que tuvo vigencia desde 1° de enero de 2.017 al 31 de diciembre de 2.017.

2. Hechos

En síntesis, adujo la demandante que tuvo con la demandada una relación laboral en los extremos temporales arriba señalados, la cual terminó sin justa causa y durante la misma no se le pagó las prestaciones sociales y la seguridad social.

2. Contestación de la demanda y trámite

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la demandada se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito que denominó: *cobro de lo no debido y terminación de contrato por inexistencia de prestación de servicios y por inexistencia del objeto social de la empresa.*

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPTSS, se surtieron conforme a derecho; y, en la última, se profirió la sentencia recurrida.

II. LA SENTENCIA APELADA

A través de esta el A quo accedió sólo a la pretensión relacionada con la indemnización por despido injusto, negando las demás súplicas de ese libelo; y, para tal efecto, arguyó que la causa de terminación del contrato fue unilateral e injusta.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte demandada apela la sentencia señalando que la indemnización por despido injusto fue pagada al actor, mediante la dación en pago contenida en la Resolución # 21 del 23 de marzo de 2.021 emanada del Agente Liquidador de la demandada.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Sólo la vocera judicial de la demandada presentó oportunamente sus alegaciones de conclusión, las que serán tenidas en cuenta únicamente en lo relacionado con la sustentación efectuada ante el A quo.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso, la Sala los encuentra presentes. Por ende, se procede a desatar de fondo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

2. Problema jurídico

Teniendo en cuenta las inconformidades planteadas en la apelación, corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si la indemnización por despido injusto a que fue condenada la demandada, ésta la pagó al actor.

3. Solución al problema planteado

3.1. El A quo condenó a la demandada, a pagar al demandante, por concepto de indemnización por despido injusto la suma de \$12.573.783,00.

3.2. Frente a lo anterior, la apoderada de la demandada muestra inconformidad, arguyendo que la indemnización por despido injusto fue pagada al actor, mediante la dación en pago contenida en la Resolución # 21 del 23 de marzo de 2.021 emanada del Agente Liquidador de la demandada.

3.3. Pues bien; el reparo de la apelación antes señalado, no es de aceptación, porque el perfeccionamiento de la dación en pago está supeditado a que los bienes objeto de ella ingresen efectivamente al patrimonio del acreedor.

Al respecto, la Honorable Sala de Casación Civil, en sentencia de 2 de febrero de 2.021, Expediente No. 5670, expresó:

“Como el deudor no satisface la obligación con la prestación – primitivamente- debida, en sana lógica, no puede hablarse de pago (art. 1626 C.C.); pero siendo la genuina intención de las partes cancelar la obligación preexistente, es decir, extinguirla, la dación debe, entonces, calificarse como una manera –o modo- más de cumplir, supeditada, por supuesto, a que el acreedor la acepte y a que los bienes objeto de ella ingresen efectivamente al patrimonio de aquel”.

3.4. Entonces, como en el caso no hay prueba alguna que evidencie que la dación en pago que da cuenta la Resolución # 21 del 23 de marzo de 2.021 emanada del Agente Liquidador de la demandada, se halla inscrito en la matrícula inmobiliaria del o de los inmuebles objeto de la misma, ninguna prueba entonces hay de que dichos bienes hayan ingresado al patrimonio del demandante, razón por la cual no es dable considerar el perfeccionamiento de la aludida dación en pago; aunado a que tampoco está acreditado que, dentro de las acreencias laborales que, con dicha resolución se reconoció al actor, figure la indemnización por despido injusto reclamada con la demanda genitora del presente proceso.

3.6. Lo expuesto se estima suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia, dado el principio de consonancia que debe guardar la sentencia de segunda instancia con los reparos planteados en la sustentación de la apelación (**Vid. CPTSS, art. 66-A**), aunado a que, en la etapa de alegaciones ante el Ad quem, no es viable a los recurrentes incluir nuevos puntos o inconformidades no formulados en la sustentación de la alzada, y por lo mismo, no tiene este Tribunal competencia para realizar un estudio panorámico de la cuestión litigiosa ni abordar temas no cuestionados en dicha sustentación (**Vid. CSJ Sentencia CSJ SL4430-2014**).

4. Las costas

Sin costas en esta instancia, porque el recurso de apelación no fue replicado por la parte actora (CGP, art. 365-8°).

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Radicación 23-182-31-89-001-2019-00127-02. Folio 131-2022.

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: En el momento oportuno, devuélvase el expediente al despacho de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



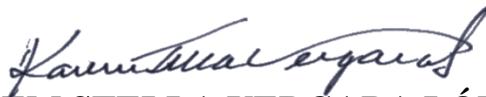
MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

Folio 131-2022	1
Rad. 23-182-31-89-001-2019-00127-02	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES	1
1. La demanda.....	1
1.1. Pretensiones	2
2. Hechos.....	2
2. Contestación de la demanda y trámite.....	2
II. LA SENTENCIA APELADA	3
III. EL RECURSO DE APELACIÓN	3
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	3
VI. CONSIDERACIONES	3
1. Presupuestos procesales.....	3
2. Problema jurídico	4
3. Solución al problema planteado	4
4. Las costas	6
VI. DECISIÓN.....	6
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	7



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 138-2022

Radicación nº 23-001-31-05-001-2021-00081-01

Montería, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por los sujetos demandados y el grado jurisdiccional de consulta, con respecto a la sentencia de 9 de junio de 2.022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral, promovido por JACOBO SALAS IRIARTE contra MADERAS DEL SINÚ LIMITADA y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones

El demandante pide que se declare la existencia de la relación laboral entre él como trabajador, y MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, como empleadora, desde el 1 de enero de 1.990 hasta la fecha; en consecuencia, se condene a la última a pagar las cotizaciones dejadas de pagar desde la primera fecha antes señalada y hasta el 28 de febrero de 2.004; y, por consiguiente, a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES recibir dichas cotizaciones y a reconocer la pensión de vejez al demandante desde el 13 de octubre de 2.018, con intereses moratorios e indexación.

1.2. Hechos

En compendio, se aduce que la relación laboral que todavía tiene el actor con MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, realmente inició el 1 de enero de 1.990, pero ésta afilió y empezó a pagar las cotizaciones en pensión desde el 1 de marzo de 2.014; y, a su turno, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE

PENSIONES – COLPENSIONES – no reconoce ese periodo no cotizado por el empleador, con el cual el demandante reuniría los requisitos de la pensión de vejez.

2. Trámite y contestación a la demanda

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, los demandados se opusieron a las pretensiones de la demanda y formularon excepciones de mérito. Así, MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, formuló las excepciones de mérito que denominó: *inexistencia de la relación laboral, inexistencia del derecho invocado por parte del demandante; falta de una de las condiciones a que está sujeta la acción para la reclamación de la pensión de vejez y temeridad y mala fe del demandante*. Por su parte, COLPENSIONES, propuso las que denominó: *inexistencia de la obligación por parte de Colpensiones, buena fe; prescripción; prescripción en materia de seguridad social*.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPTSS, se realizaron de forma concentrada, en fecha para la cual el actor había ya fallecido. En la última, se recibieron los testimonios de RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ MUÑOZ, ROBINSON RAMÍREZ HERNÁNDEZ y ALVARO JOSÉ RAMÍREZ ALVAREZ, pedidos por la parte actora; y, el de ROSA ELVIRA MERCADO CASTRO, solicitado por la demandada.

III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA

A través de esta el A quo declaró la relación laboral del actor con MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, desde el 1 de enero de 1.990 y hasta la fecha de fallecimiento de aquél, esto es, el 16 de febrero de 2.022. En consecuencia, condenó a la empleadora a pagar las cotizaciones en pensión desde el 1° de enero de 1.990 y hasta el 28 de febrero de 2.014; y, a COLPENSIONES, a recibir tales cotizaciones y a reconocer y pagar la pensión de vejez desde el 12 de octubre de 2.017 hasta el 16 de febrero de 2.022, en cuantía equivalente al salario mínimo, y a un retroactivo pensional desde el 5 de abril de 2.018, por virtud de la prescripción, habida cuenta que la demanda fue presentada en igual día y mes pero del año 2.021. los valores el A quo los indexó y se abstuvo de condenar a intereses moratorios.

IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN

1. Apelación de Maderas del Sinú Limitada

En apretada síntesis, aduce que no hay prueba de la relación laboral para antes el 1 de marzo de 2.014, porque los testimonios de la parte actora no son contundentes, y las cotizaciones en salud que se hizo antes de esa fecha no prueban el contrato de trabajo, ni tampoco conciernen al extremo temporal desde el 1 de abril de

1990, amén que no se acreditó el salario para ese periodo anterior al 1 de marzo de 2.014.

2. Apelación de Colpensiones

Concuerda con la apelación de MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, en el sentido que los testimonios de la parte actora no son claros, en tanto que sí lo es el testimonio de ROSA MERCADO, solicitado por aquella demandada; que se estaría en presencia de una mora patronal de la que COLPENSIONES no tiene ninguna incidencia.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta segunda instancia, únicamente alegó de conclusión COLPENSIONES, en sintonía con la posición que sostuvo en la instancia inicial.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso están presentes, razón por la cual se procede a desatar de fondo el grado

jurisdiccional que se surte a favor de COLPENSIONES y los recursos de apelación interpuesto por los sujetos demandados.

2. Problema jurídico

Teniendo en cuenta las inconformidades sustentadas con las apelaciones y que también ha de desatarse el grado de consulta, pues la sentencia fue adversa a una entidad en la cual la Nación es garante, corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** Si se acreditó que la relación laboral del actor con MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, inició el 1 de enero de 1.990 y no el 1 de marzo de 2.014; por ende, **(ii)** si le corresponde a esa demandada pagar a COLPENSIONES el respectivo cálculo actuarial, para lo cual ha de establecerse el actual tratamiento jurisprudencial sobre el no pago de cotizaciones por falta de afiliación. De ser así, **(iii)** si hay lugar a reconocer pensión de vejez del actor y, en caso afirmativo, **(iv)** el monto pensional, **(v)** las condenas impartidas a COLPENSIONES (retroactivo pensional e indexación); y, **(iv)** la prescripción.

3. Acreditación de la relación laboral desde el 1 de enero de 1.990

3.1. El debate en torno a la relación laboral del actor con MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, estriba en la fecha de su

inicio. Así, para el primero, esa relación empezó el 1 de enero de 1.990, en tano que para la segunda inició el 1 de marzo de 2.014.

3.2. El A quo acogió la tesis de la parte actora, razón por la cual los sujetos demandados apelan la sentencia de primera instancia, arguyendo, en apretada síntesis, que no hay prueba de la relación laboral para antes del 1° de marzo de 2.014, porque los testimonios de la parte actora no son contundentes, y las cotizaciones en salud que se hizo antes de esa fecha no prueban el contrato de trabajo, ni tampoco conciernen al extremo temporal desde el 1 de abril de 1990, amén que no se acreditó el salario para ese periodo anterior al 1 de marzo de 2.014.

3.3. Pues bien; la Sala encuentra que, del dicho de los testigos RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ MUÑOZ, ROBINSON RAMÍREZ HERNÁNDEZ y ALVARO JOSÉ RAMÍREZ ÁLVAREZ, sí surge de forma diáfana que el demandante JACOBO SALAS IRIARTE (QEPD), inició a laborar para la demandada MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, antes del 1° de marzo de 2.004; incluso, del primer testigo mencionado, se desprende que el inició de la relación de trabajo fue el 1° de enero de 1.990, data que fue señalada en la demanda como el extremo inicial del contrato de trabajo y acogida por el Ad quo con la sentencia recurrida.

La fuente de conocimiento o ciencia del dicho de los testigos RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ MUÑOZ,

ROBINSON RAMÍREZ HERNÁNDEZ y ALVARO JOSÉ RAMÍREZ ÁLVAREZ, es directa, pues los primeros fueron compañeros de trabajo del actor, y el último, también fue testigo presencial, porque tiene o tuvo su negocio en lugar cercano a las instalaciones de MADERAS DEL SINÚ LTDA, y fue visitador frecuente del demandante en su puesto de trabajo.

El testigo ROBINSON RAMÍREZ HERNÁNDEZ, si bien dijo que el demandante entró en nómina a partir del 2.004, señaló que antes era agente vendedor de la demandada, lo cual no desdice del carácter dependiente de esa labor.

3.4. Ahora, no escapa a la Sala que ROSA ELVIRA MERCADO CASTRO, cuyo testimonio fue pedido por la demandada MADERAS DEL SINÚ LIMITADA, también fue clara al sostener que el actor empezó a laborar para ésta desde el 2.004 y señala como fuente de su dicho el haber sido también compañera de trabajo de él.

Así que, hay en el proceso dos grupos de testimonios contradictorios en cuanto al inicio de la relación laboral del demandante con la demandada MADERAS DEL SINÚ LIMITADA. Y, al respecto, es pertinente señalar que, ante grupos de testigos o pruebas contradictorias, los jueces tienen autonomía de optar por la que le infunda mayor credibilidad (**Vid. Sentencias CSJ SL2833-2017 y SL832-2013; SC3887-2021 y SC13099-2017**). Por consiguiente, aunque aquí no se está

resolviendo un recurso de casación, sino el de apelación y el grado jurisdiccional de consulta, lo cierto es que la valoración probatoria del A quo, frente a la de las partes, goza de un plus, siempre que sea razonable y acorde a las reglas de la sana crítica y a los principios de la lógica (CGP, art. 187). En efecto, todos los jueces, incluyendo los de la instancia inicial, gozan de autonomía y, por ende, les asiste la potestad legal de apreciar la prueba, la que no pierden por el solo hecho que su decisión judicial admita recurso de apelación y el grado jurisdiccional arriba indicado.

De suerte que, frente apelaciones que se hincan en inconformidades relacionadas con la valoración probatoria, no es suficiente que el recurrente exponga una razonable apreciación probatoria, frente a la también razonable del a quo, sino una que de forma evidente combata firmemente la de éste.

3.5. Deviene de lo anterior, que, en el caso, no es posible hacer prevalecer las conclusiones probatorias que se afirman en las apelaciones, frente a las efectuadas por el A quo, porque las de éste realmente no fueron derruidas, e incluso, lucen con mayor persuasión para la Sala, habida cuenta que, desde mucho antes del 1° de marzo de 2.004, MADERAS DEL SINÚ LTDA tenía afiliado al demandante en salud y pagaba los aportes respectivos, concretamente desde noviembre de 1997, lo cual aparece afirmado por COLPENSIONES en la respuesta del 27 de

noviembre de 2.017 que dio a la solicitud de corrección de historia laboral que le elevó el actor¹.

Es cierto que afiliaciones al sistema de seguridad social y pago de cotizaciones no son suficientes para acreditar una relación laboral, pero sí es un hecho que puede ser indicativo de ella, y, en lo que respecta al presente caso, constituye un hecho significativo para darle mayor peso probatorio al grupo de los testigos solicitados por la parte actora.

3.6. En lo que respecta a la censura de la falta de acreditación del salario que arguye la apoderada de MADERAS DEL SINÚ, no es de recibo; en primer término, porque, por lo menos, el testigo RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ MUÑOZ dijo que el actor devengaba el salario mínimo; y, en segundo término, así no existiera prueba del monto salarial, lo cierto es que acreditada la prestación de servicios personales, se presume el salario y como monto de éste el mínimo legal (**Vid. Sentencias SL3568-2018, SL3009-2017 y SL11156-2017**).

3.7. En fin, no acoge la Sala los reparos de las apelaciones relativos a la falta de acreditación de la relación laboral del actor con la demandada MADERAS DEL SINÚ LTDA, durante el período del 1° de enero de 1.990 al 28 de febrero de 2.004.

¹ Vid. Pdf. «008ContestacionColpensiones20210525», pág. 76.

4. Derecho a la pensión de vejez

4.1. Para efectos de establecer si al actor causó la pensión de vejez a la luz de la Ley 100 de 1993, que fue la reconocida por el A quo, se deberá dilucidar: (i) la edad; y, (ii) la densidad de cotizaciones.

4.2. El actor, quien falleció durante el transcurso del proceso (16 de febrero de 2.022), cumplió los 62 años de edad el 12 de octubre de 2.017, según se infiere de la copia de su cédula de ciudadanía aportada por COLPENSIONES².

4.3. Para efectos del reconocimiento de pensiones, a la administradora de pensiones le incumbe contabilizar las cotizaciones dejadas de pagar por el empleador, por cualquier causa (**Vid. Sentencias ShL2590-2020, SL1358-2018, SL738-2018, SL553-2018 y SL181-2018**).

En efecto, aunque la demandada MADERAS DEL SINÚ LTDA no tenía afiliado al actor para antes del 1° de marzo de 2.004, razón por la cual no era dable censurar a la administradora de pensiones no haber ejercido la facultad de cobro de las cotizaciones, de todas forma, conforme a la actual jurisprudencia actual de la Honorable Sala de Casación Laboral, sí le incumbe ahora contabilizar dichas cotizaciones dejadas de pagar y recibir

² Vid. Pdf. «008ContestacionColpensiones20210525», pág. 56.

y/o cobrar el respectivo cálculo actuarial a la empleadora. Por ejemplo, en la sentencia **SL2475-2018**, reiterada en las **SL2626-2022** y **SL2063-2019**, señaló ese órgano de cierre:

“la jurisprudencia actual de esta Corporación viene sosteniendo que este tipo de eventualidades deben ser asumidas por el sistema de seguridad social, en virtud de las normas vigentes al momento del cumplimiento de los requisitos, que han dispuesto tener como válidos los tiempos servidos a empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador o los tiempos servidos a un empleador que, antes de la Ley 100 de 1993, tenía a su cargo la pensión, a condición de que el patrono traslade con base en el cálculo actuarial la suma correspondiente del trabajador, a satisfacción de la entidad administradora, representado por un bono o título pensional”.

4.4. Luego, sumadas a las 921,14 semanas, que le aparecen en el reporte de semanas cotizadas de fecha 25 de mayo de 2.021, las dejadas de pagar por MADERAS DEL SINÚ LTDA desde el 1° de enero de 1.990 al 28 de febrero de 2.004, que corresponde a 729,3, se desprende que el actor tiene un total de 1.650,44 semanas cotizadas.

4.5. Significa lo dicho que, el demandante causó su derecho de pensión de vejez el 12 de octubre de 2.017, porque a esa data cumplió la edad (62 años) y contaba con más de 1.300 semanas de cotización, concretamente con 1428,86 semanas.

5. El monto pensional, fecha de disfrute, prescripción y retroactivo pensional

5.1. Como quiera que el monto fijado para la pensión se estableció en la suma equivalente a 1 SMLMV, no es necesario estudiar el IBL, tasa de reemplazo, y por ende, el monto de la cuantía de la pensión, por cuanto el accionante se mostró conforme con tal determinación, pues no apeló la sentencia en lo referente a ello, y por tanto, no es dable agravar la situación de la demandada COLPENSIONES, a quien, por demás, es a su favor el grado jurisdiccional de consulta, como tampoco hay lugar a disminuir dicha cuantía pensional, habida cuenta que, de conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 y el artículo 35 de la Ley 100/1993, el valor de la pensión no puede ser inferior al del salario mínimo legal mensual (**Vid. SL16277-2014 y SL10718-2017**).

5.2. El A quo tomó como fecha de disfrute pensional, la misma data en que el actor causó la pensión (12 de octubre de 2.017), empero, por virtud de la prescripción, dispuso el retroactivo pensional desde el 5 de abril de 2.018, ya que la demanda fue presentada el mismo día y mes, pero del año 2.021.

Como puede observarse, pasó por alto el A quo que, la fecha de causación (data en el que se reúnen los requisitos de edad y densidad de cotizaciones) es distinta a la del disfrute de la pensión, puesto que para la última se requiere la desafiliación al

sistema (Vid. Sentencias SL5050-2021 y SL1388-2022), la cual no hay prueba en el proceso de haberla realizado el actor antes de la presentación de la demanda, porque, incluso, no pidió a COLPENSIONES el reconocimiento de la pensión de vejez, sino sólo la corrección o actualización de su historia laboral.

En consideración a lo anterior, estima la Sala que el hito para predicar en el presente caso la voluntad firme del actor de desvincularse del sistema, fue con la demanda, por ser este acto jurídico con el que deprecia por primera vez el reconocimiento de la pensión de vejez. En consecuencia, es la fecha de presentación de ese libelo (5 de abril de 2.021) la que ha de tomarse como fecha de disfrute pensional, de ahí que el retroactivo pensional, que va desde esa data y hasta la fecha de fallecimiento del actor (16 de febrero de 2.022), asciende a la suma de \$11,439,639.00, según da cuenta la siguiente tabla explicativa:

AÑO	PERÍODO	MONTO MESADA PENSIONAL (1 SMLMV)	IPC FINAL Julio- 2022	IPC INICIAL	MESADA PENSIONAL INDEXADA
2021	Abril (a partir del día 5)	\$787.389	120,27	107,76	878.798
	Mayo	\$908.526	120,27	108,84	1.003.936
	Junio	\$908.526	120,27	108,78	1.004.490
	Julio	\$908.526	120,27	109,14	1.001.177
	Agosto	\$908.526	120,27	109,62	996.793
	Septiembre	\$908.526	120,27	110,04	992.988
	Octubre	\$908.526	120,27	110,06	992.808
	Noviembre	\$908.526	120,27	110,60	987.960
	Diciembre	\$908.526	120,27	111,41	980.778
	Mesada 13	\$908.526	120,27	111,41	980.778
2022	Enero	\$1.000.000	120,27	113,26	1.061.893
	Febrero (hasta el día 16)	\$533.333	120,27	115,11	557.241
TOTAL RETROACTIVO					\$11.439.639

5.3. No se dilucida la viabilidad de los intereses moratorios, porque el A quo no los reconoció y la parte actora no apeló. La indexación sí se tiene en cuenta, porque tiene su fuente en la equidad que goza de fuerza normativa, en los términos de los artículos 8 de la Ley 153 de 1887, 19 del CST y 230 de la Constitución (**Vid. SL127-2018, SL193-2018 y SL3951-2014, entre otras**).

5.4. La prescripción no es del caso considerarla, porque el retroactivo pensional a reconocer, como quedó señalado, es a partir de la fecha de presentación de la demanda.

5.5. Finalmente, no está demás clarificar que, a pesar de la ausencia de reclamación administrativa de la pensión de vejez a COLPENSIONES, ello no es óbice para reconocer ese derecho, ya que al no haber propuesto esa entidad la excepción previa de falta de competencia, el defecto se encuentra saneado (**Vid. Sentencias SL4286-2019, STL14584-2018 y STL15693-2018**).

6. Costas

Dado que no hubo réplica a las apelaciones, no se impondrá condena en costas por el trámite de esta segunda instancia (CGP, art. 365-8°).

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia de la sentencia apelada y consultada, de origen y fecha señalados en el pórtico de la presente providencia, únicamente en lo que respecta a la excepción de prescripción, la cual se declara no probada.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia de primera instancia, en el sentido que, el monto del retroactivo pensional corresponde al periodo del 5 de abril de 2.021 al 16 de febrero de 2.022, el cual asciende a la suma de \$11,439,639.00.

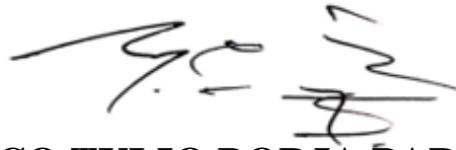
TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia de primera instancia.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

Rad. 23-001-31-05-001-2021-00081-01. Folio 138-2.022.

QUINTO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

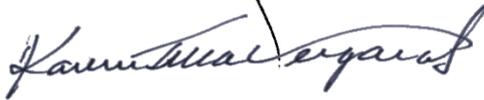
**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE
MAGISTRADOS**



MARCO TULIO BORJA PARADAS



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

Contenido

FOLIO 138-2022.....	1
Radicación nº 23-001-31-05-001-2021-00081-01.....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES	2
1. La demanda	2
1.1. Pretensiones.....	2
1.2. Hechos.....	2
2. Trámite y contestación a la demanda	3
III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA.....	4
IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN	4
1. Apelación de Maderas del Sinú Limitada	4
2. Apelación de Colpensiones	5
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	5
VI. CONSIDERACIONES	5
1. Presupuestos procesales.....	5
2. Problema jurídico	6
3. Acreditación de la relación laboral desde el 1 de enero de 1.990.....	6
4. Derecho a la pensión de vejez.....	11
5. El monto pensional, fecha de disfrute, prescripción y retroactivo pensional	13
6. Costas	15
VII. DECISIÓN	16
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE	17



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 144-2022

Radicado n°. 23-001-31-05-003-2020-00058-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia pronunciada en audiencia de 13 de junio de 2022, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por CARLOS LARA PEREZ contra JHENNYS BECERRA OSSA y JOSUE BECERRA CARDOZO.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

Se pide la declaración de la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante como trabajador, y la JHENNYS BECERRA OSSA y JOSUE BECERRA CARDOZO, la primera como propietaria del vehículo taxi y el segundo como administrador y empleador, que cobró vigencia desde el 4 de enero de 2.015 hasta el 20 de enero de 2.020, y, como consecuencia, se condene a los demandados a pagar a la demandante las prestaciones sociales, indemnizaciones y demás rubros laborales detallados en la demanda.

Con sustento fáctico de lo anterior, en resumen, se afirmó en el libelo genitor que, durante los extremos temporales señalados, el demandante laboró como conductor del vehículo taxi UQE 839 de propiedad de JHENNYS BECERRA OSSA, siendo contratado por JOSUE BECERRA CARDOZO; vínculo laboral que fue terminado por despido sin justa causa, sin que se le pagaran las prestaciones sociales y demás rubros sociales y laborales reclamados con la demanda.

2. Trámite y contestación de la demanda

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, los demandados se opusieron a las pretensiones de la demanda y formularon las excepciones de mérito que denominaron: *inexistencia del contrato de trabajo y de sus elementos*

constitutivos, inexistencia de la obligación de cancelar prestaciones sociales y aportes al sistema de seguridad social, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del despido injusto, cobro de lo no debido, temeridad y prescripción.

2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se realizaron de forma separada. En la última, se practicaron los interrogatorios de parte y se recibieron los testimonios de PEDRO ALVARO TORRES RIOS, JOSE CALAZANS NORIEGA DELGADO, LINA MARCIA HUMANEZ ARROYO, MARIO ALFONSO REYES y DAVID SMITH PEREIRA PACHECO.

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de esta, se negaron las pretensiones de la demanda, al estimar que el actor realizó su actividad de conductor de taxis sin subordinación por parte de los demandados.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

El vocero judicial del demandante, apeló la sentencia del Juzgado, invocando la sentencia de la Honorable Sala de Casación Laboral, que identificó con fecha del 13 de abril de **2.017** (Sic), rad. 39259, M.P. Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve, pero cree la Sala, que alude es a la sentencia del 13 de abril de **2.013**, pues es la que tiene el radicado antes señalado y con ponencia del magistrado mencionado, aunque no se da por

seguro esta corrección, por cuanto los fragmentos que menciona el apoderado recurrente, no se encuentran en el contenido de la aludida sentencia. Tales fragmentos expuestos por el apoderado de la parte actora, hacen referencia a la presunción de contrato de trabajo cuando se demuestra la prestación personal del servicio de conducción de taxi, así como el destajo como modalidad posible de salario.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso, la Sala los encuentra presentes. Por ende, hay lugar a desatar de fondo el recurso de apelación de la parte demandante.

2. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si los demandados tuvieron la condición de empleadores del demandante, por la labor de éste de conductor de un taxi afiliado a la empresa TELETAXI S.A.; y, de ser así, **(ii)** la procedencia y liquidación de las acreencias laborales reclamadas con la demanda. Y, en

caso de que la condición de empleador la tenga algún sujeto distinto a los demandados, **(iii)** habrá de establecerse si es dable condenar a los demandados como responsables solidarios.

Para dilucidar lo anterior, se ha de establecer a quién impone la Ley la condición de empleador de los conductores de taxis afiliados a empresas habilitadas para la prestación de ese servicio de transporte público individual.

3. Por mandato legal son las empresas de taxis las que han de contratar laboralmente a los conductores de sus vehículos afiliados

3.1. Conforme a los artículos 15 de la Ley 15 de 1959 y 36 de la Ley 336 de 1996, los conductos de vehículos taxis deben ser contratados directamente por la empresa de transporte a la cual está vinculado ese vehículo. Así lo preceptúan esas normas:

“ARTICULO 15 El contrato de trabajo verbal o escrito de los choferes asalariados del servicio público se entenderá celebrado con la empresa respectiva, pero para efecto del pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones las empresas y los propietarios de los vehículos, sean socios o afiliados, serán solidariamente responsables”. Ley 15 de 1959

“ARTÍCULO 36. Los conductores de los equipos destinados al servicio público de transporte serán contratados directamente por la empresa operadora de transporte, quien para todos los efectos será

solidariamente responsable junto con el propietario del equipo”. Ley 336 de 1996.

3.2. El gobierno nacional quiso modificar los anteriores preceptos, o más concretamente al artículo 36 de la ley 336 de 1996, a través de los Decretos 1122 de 1999 y Decreto 266 de 2000, en el sentido de dejar como facultativo de las empresas de transportadoras el contratar ellas a los conductores de los vehículos vinculados a las mismas que no sean de su propiedad. No obstante, tales Decretos fueron declarados inexequibles por la Corte Constitucional, mediante las sentencias C-923 de 1999 y C-1316 de 2000.

3.3. Así que, hoy por hoy, los conductores deben ser contratados directamente por las empresas de transportes, y no por los propietarios de los vehículos, porque eso es lo que establece el artículo 36 de la Ley 336 de 1996 (que recobró vigencia con la inexequibilidad del Decreto 112 de 1999) y 15 de la Ley 15 de 1959, e incluso, esa es la voluntad actual de quien tiene a cargo la intervención y vigilancia del transporte público, la que se refleja, por ejemplo, en el artículo 2.2.1.2.2.2. del Decreto 1079 de 2015 que establece:

“Las empresas operadoras serán las encargadas de contratar directamente al personal de conductores, a través de contratos de trabajo en los términos y condiciones que para el efecto se establezcan en las normas laborales vigentes”.

3.4. A juicio de la Sala, no es sólo en la necesidad de proteger los derechos laborales de los conductores de vehículos de transporte público (Vid. Sentencia C-579 de 1999), en la que radica la razón del legislador de imponer que los conductores de transporte público sean vinculados laboralmente y directamente por la empresa transportadora a la cual está afiliado el vehículo, sino también por la necesidad esencial de brindar un servicio público de transporte **seguro**.

3.5. En efecto, la Ley 336 de 1996, desde su inicio, concretamente en su artículo 2° señala que: «*La seguridad, especialmente la relacionada con la protección de los usuarios, constituye prioridad esencial en la actividad del Sector y del Sistema de Transporte*»; y, a su turno, la Ley 105 de 1993, también en sus inicios, concretamente en su artículo 2, literal e). y artículo 3, dice casi lo mismo. Por ejemplo, el primer precepto señalado se establece: «*e. DE LA SEGURIDAD: La seguridad de las personas constituye una prioridad del Sistema y del Sector Transporte*».

3.6. Es que el transporte público, por ser un servicio público (pues es de necesidad colectiva) y constituir una actividad peligrosa, tiene un alto intervencionismo estatal, en aras de lograr, entre otros objetivos, que ese servicio sea prestado en forma segura. Por ende, los equipos de transporte público (entiéndase vehículos) deben ser conducidos por persona

verdaderamente capacitadas para ello, y, obviamente, por personas que no se valgan de ese rol para atender contra la libertad, el patrimonio y demás bienes y derechos de los pasajeros o usuarios, razón por la cual la normatividad del sector transporte impone que los conductores sean seleccionados o contratados directamente y hasta capacitados por las empresas de transportes.

3.7. Entonces, bajo el panorama descrito, sería manifiestamente contradictorio que el Estado imponga la prestación del servicio de transporte a través de empresas¹, las que, para tal efecto, deben cumplir toda una cantidad de requisitos (por ejemplo, una capacidad financiera o capital mínimo, estructura organizativa, etc. -Vid. Decreto 172 de 2.001, compilado en el Decreto 1079 de 2.015, art. 2.2.1.3.2.3.), para después aceptar o tolerar que los conductores sean empleados directos de los propietarios de los vehículos, lo que contravendría abiertamente claros mandatos legales, que, por demás, son de orden público, pues las normas regulatorias de transporte y tránsito son también normas de derecho público y de policía que involucran uno de los elementos esenciales del concepto de orden público: la *seguridad*.

3.8. En sintonía con lo anterior está el precedente judicial de la Honorable Sala de Casación Civil, que, aunque refiriéndose a la responsabilidad civil extracontractual de las empresas

¹ Excepcionalmente el servicio de transporte de taxi puede ser prestado por personas naturales (Vid. Decreto 172 de 2001, artículo 14), pero no es lo relevante en el presente caso, porque aquí el vehículo que conducía el actor estaba vinculado a una empresa de taxi.

transportadoras, hace denotar el carácter de orden público de las normas de transportes y la razón de la imperiosidad de que tales empresas sean las que directamente contraten a los conductores de los vehículos afiliados a las mismas. Así, en sentencia SC1084-2021, ese órgano límite expresó:

“Entonces, el propósito del contrato de vinculación de un automotor a una sociedad transportista es posibilitarle la prestación del servicio público de traslado de pasajeros u objetos para el cual fue autorizada por el Estado, aval que se otorga con base en la capacidad transportadora acreditada, al tenor del artículo 22 de la ley 336 de 1996, según el cual *«[t]oda empresa del servicio público de transporte contará con la capacidad transportadora autorizada para atender la prestación de los servicios otorgados.»*

La razón de ser de la aludida consagración legal **atañe al orden público**, porque tiende a regular el uso de automotores en una actividad que concierne al Estado, como es el transporte público en sus diversas modalidades, sometido a reglas de intervención.

Efectivamente, el literal b del artículo 2º de la ley 105 de 1993 lo dispone expresamente al señalar que *«(c)orresponde al estado la planeación, el control, la regulación y la vigilancia del transporte y de las actividades a él vinculadas»*, todo por las implicaciones de índole económico y social que genera tal servicio público, pues a través de él son suplidas necesidades de la ciudadanía, básicas las más de las veces.

Además, su desarrollo tiene implicaciones para la industria de ese ramo, a nivel local, departamental y nacional, y en actividades que requieren el traslado de distintos insumos, entre otros servicios.

Por consecuencia, la responsabilidad en la ejecución de tal servicio requiere de las empresas transportadoras la facultad de tener bajo su control los bienes y el personal necesario para prestar el servicio, por tratarse de requisitos exigidos por el Estado para la concesión de la autorización.

De allí que sea del resorte de las sociedades transportadoras contratar directamente a los conductores de los vehículos,

conforme al artículo 36 de la ley 336 de 1996, según el cual «*[l]os conductores de los equipos destinados al servicio público de transporte serán contratados directamente por la empresa operadora de transporte, quien para todos los efectos será solidariamente responsable junto con el propietario del equipo*»; así como velar por el mantenimiento adecuado de los automotores (art. 38); entre otras obligaciones.

En pasada oportunidad y aludiendo a dichas cargas, la Corte decantó que:

En el sentido que se acaba de exponer la Corporación dejó sentado, teniendo como punto de referencia las normas incorporadas en el decreto 1393 de 1970, “vigente para la época de ocurrencia de los hechos, que las empresas de transporte son, por definición, una unidad de explotación económica permanente, con los equipos, instalaciones, y órganos de administración adecuados para efectuar el acarreo de personas o bienes de un lugar a otro (art. 9º), que las mismas deben poseer un sistema adecuado de mantenimiento de los vehículos, bien que lo hagan por cuenta propia o faciliten a los demás los medios para hacerlo (art. 21); que deben forzosamente contratar los conductores y les asignan los honorarios (arts. 2º, 47 y 51); que son las que elaboran tanto el reglamento de funcionamiento como el interno de trabajo (arts. 9º y 24); las que, cuando no son propietarias de todos los vehículos, los

vincula 'por cualquier forma contractual legalmente establecida' (art. 9º), y en fin, la de que una vez obtenida la licencia de funcionamiento, que la acredita encontrarse en posibilidad 'de prestar el servicio público de transporte terrestre automotor' (art.23), obtiene la tarjeta de operación de los vehículos"(G. J., t. CXCVI, pag.155). (CSJ SC de 20 jun. 2005, rad. 7627)

Con otras palabras, mientras un vehículo se encuentre vinculado a una sociedad transportadora a raíz de un convenio suscrito en tal sentido con su propietario, aquella no podrá exonerarse de la responsabilidad extracontractual como la auscultada en el *sub judice*, aduciendo haber pactado con este que la administración, control y, en general, disposición del rodante no estaría en cabeza del ente social sino del dueño del vehículo; alianza en ese sentido es contraria a su propósito, como es la entrega del bien a una empresa dedicada al ramo del transporte público, máxime si el artículo 13 de la ley 336 de 1996, aludiendo a la autorización que otorga el Estado para prestar el servicio público de transporte, prevé que «*[l]a habilitación es intransferible a cualquier título. En consecuencia, los beneficiarios de la misma no podrán celebrar o ejecutar **acto alguno** que, de cualquier manera, implique que la actividad transportadora se desarrolle por persona diferente a la que inicialmente le fue concedida, salvo los derechos sucesorales.*» (Resaltado ajeno).

En suma, al margen de que el contrato de afiliación izado por Transportes Sarvi cumpla los requisitos impuestos por las autoridades administrativas para autorizarle la prestación de este servicio público de transporte que presta -aspecto en el cual no incursiona la Corte por no ser de su competencia-, lo cierto es que tal convenio no desvirtúa la posición de guardiana de la actividad desarrollada con el coche causante de la colisión generadora del presente litigio

3.9. Así que, acuerdos de voluntades o contratos (cualquiera que sea su denominación) con los que se propenden obviar el imperativo legal de la empresa de transporte público individual tipo taxi, de contratar laboral y directamente a los conductores de los vehículos vinculados a la misma, desconocen la ley, y, por ende, presentan objeto o causa ilícita, razón por la cual no han de reconocérsele validez a los mismos.

4. Análisis del caso

4.1. En lo que concierne al presente caso, otea la Sala que con la demanda se aportó prueba de que el vehículo taxis que conducía el actor, estaba vinculado a la empresa TELETAXI S.A., a través de la cual prestaba el servicio de transporte público individual tipo taxi. Así se desprende de la copia de la tarjeta de operación del vehículo UQE 839² y de las respectivas copias de las múltiples tarjetas de control expedidas por dicha empresa, con respecto al demandante³.

4.2. Recuérdese que, la tarjeta de control *«es el documento único que autoriza a un vehículo automotor para prestar el servicio público bajo la responsabilidad de una empresa de transporte, de acuerdo con el radio de acción autorizado»* (Decreto 172 de 2001, artículo 39); y, la tarjeta de operación es

² Vid. PDF. «4- ANEXOS», pág. 1.

³ Vid. PDF. «4- ANEXOS», págs.. 7 a 73.

«es un documento individual e intransferible expedido por la empresa de transporte, que sustenta la operación del vehículo y que acredita al conductor como el autorizado para desarrollar esta actividad, bajo la responsabilidad de la empresa de transporte debidamente habilitada a la que se encuentra vinculado el equipo» (Decreto 1047 de 2014, artículo 9°).

4.3. De tal suerte que, resulta evidente que la actividad de conductor de taxi que desempeñó el actor, concierne a un transporte público prestado con un vehículo vinculado con una empresa transportadora, quien es la habilitada para operar ese servicio y, por tanto, esa empresa es la que ha venido expidiendo la tarjeta de control a favor del demandante.

4.4. En ese orden de ideas, por mandato legal (leyes 336 de 1996 -art.36- y 15 de 1955 -art. 15-) y reglamentario (carácter de orden mandado legal (Decreto 1079 de 2015, art. 2.2.1.2.2.2.2.), el contrato laboral del actor como conductor del vehículo taxis UQE 839, se impone es con la empresa transportadora a la cual está ese vehículo vinculado.

4.5. Y si bien a la luz de las normas legales antes aludidas, el propietario o poseedor del vehículo responde solidariamente con la empresa transportadora de las obligaciones laborales, la deducción de esa responsabilidad solidaria sólo es posible verificarla si al proceso se vinculó el empleador directo del trabajador, con quién de forma imprescindible ha de discutirse la

existencia del contrato de trabajo (Vid. CSJ, Sentencias SL640-2022, SL2600-2020, SL2087-2020 y SL9585-2017, entre otras).

Aún más, si únicamente es demandado el responsable solidario, pero convocándolo como el verdadero empleador, porque en la demanda se invoca que él tiene ese rol, no le es dable al juez de apelación, a quien no le asiste facultades extra ni ultra petita, desconocer esa voluntad firme del demandante (**Vid. CSJ, Sentencias SL1351-2019 y SL, 26 en. 2010, rad. 32623**), de ahí que, en tal evento, lo que corresponde es negar las pretensiones de la demanda, mas no nulitar el proceso arguyendo la ausencia de integración del litisconsorcio necesario con quien a la postre estima la judicatura que podría ser el real empleador.

4.6. Puestas así las cosas, como en el caso se demandaron como empleadores a la propietaria y al administrador del vehículo taxis que conducía el actor, siendo que ellos, por mandato legal, sólo podrían tener la condición de responsables solidarios, hay lugar a confirmar la sentencia recurrida, pero las razones aquí expuestas, no por las esgrimidas en esa decisión judicial.

3. Costas

No hay lugar a costas por no haberse replicado la alzada (CGP, art. 365-8°).

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, pero por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 144-2022	1
Radicado n°. 23-001-31-05-003-2020-00058-01	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES	1
1. La demanda	2
2. Trámite y contestación de la demanda	2
III. LA SENTENCIA APELADA	3
IV. RECURSO DE APELACIÓN.....	3
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	4
VI. CONSIDERACIONES	4
1. Presupuestos procesales.....	4
2. Problema jurídico a resolver	4
3. Por mandato legal son las empresas de taxis las que han de contratar laboralmente a los conductores de sus vehículos afiliados.....	5
4. Análisis del caso	12
3. Costas	14
VII. DECISIÓN	15
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	15



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 150-2022

Rad. 23-001-31-05-001-2021-00126-01

Montería, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y el grado jurisdiccional de consulta, con respecto a la sentencia del 2 de mayo de 2.022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral, promovido por DIVA DEL SOCORRO LOPEZ DE ALVIS contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. La demandante pide reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en condición de ex cónyuge del causante HERNÁN ALVIS RUIZ (Q.E.P.D.), a partir del 11 de febrero de 2.021, con intereses moratorios e indexación.

1.2. Como causa petendi, en resumen, se aduce que mantuvo vínculo matrimonial con el causante, desde el 1° de abril del año 1978 hasta el día 26 de mayo de 2015, y, pese al divorcio ocurrido en esta última data, teniéndole fidelidad, auxilio mutuo, asistencia, solidaridad, tolerancia y ayuda mutua hasta la muerte de finado, es decir el día 11 de febrero del año 2021; que el causahabiente disfrutaba de pensión de vejez, por lo que reclamó a COLPENSIONES la sustitución pensional, pero le fue negada.

2. Contestación de la demanda y trámite

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la demandada se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de fondo que denominó: *inexistencia de la obligación, buena fe y prescripción*.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPTSS, se realizaron en forma separada. En la última se practicó el

interrogatorio de parte a la demandante y se recibieron los testimonios de CANDELARIA DEL CARMEN RUIZ ARRIETA, MARÍA DEL CARMEN ARGUMEDO DE REGINO, KELLY JHOANA VIDAL FIGUEROA, HERNÁN ANTONIO ALVIS LÓPEZ, Y CARLOS AUGUSTO ALVIS LÓPEZ, solicitados por la parte demandante.

III. LA SENTENCIA DEL JUZGADO

A través de esta se condenó a COLPENSIONES al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes reclamada, a partir del 11 de febrero de 2.021, en cuantía de \$947.218,00; a un retroactivo pensional de \$67.860.275,00, correspondiente a las mesadas pensionales causadas desde el 11 de febrero de 2021, fecha del fallecimiento del causante, hasta el 31 de mayo de 2022; e impuso el pago de intereses moratorios a partir del 5 de junio de 2.021.

En sustento de lo anterior, y concretamente en lo atinente a los aspectos impugnados por los recurrentes, dijo que, pese al divorcio de la demandante con el causahabiente, entre ellos se mantuvieron los gestos de convivencia y los actos de auxilio, asistencia, apoyo mutuo y solidaridad.

Para efectos del monto pensional, estableció que correspondía al 100% de la pensión de vejez que venía

disfrutando el causahabiente, esto es, \$4.146.249 para el año de 2.020.

En cuanto a los intereses moratorios, lo estimó procedente por no haberse reconocido y pagado la sustitución pensional dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la reclamación administrativa.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de COLPENSIONES, protesta contra el fallo inicial, al estimar que la demandante, al haberse divorciado del causante, no es beneficiaria de la sustitución pensional. Asimismo, considera que los intereses moratorios no son procedentes, porque no hay mora el pago de la pensión, habida cuenta que ésta vino a reconocerse con la sentencia recurrida. Y, también refuta la condena en costas, porque COLPENSIONES ha actuado de buena fe.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Los respectivos voceros judiciales de ambas partes, presentaron alegaciones de conclusión, insistiendo en el recurso de apelación de la demandada y el grado jurisdiccional de consulta que se surte a su favor.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso están presentes, razón por la cual se procede a desatar de fondo los recursos de apelación.

2. Problema jurídico

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en los recursos de apelación, corresponde a la Sala dilucidar: (i) si la demandante a pesar de haberse divorciado del causahabiente, tiene derecho a la pensión de sobrevivientes. De ser así, (ii) dilucidar el monto de la pensión, el retroactivo pensional, la prescripción y los intereses moratorios.

3. Respecto al derecho de la demandante a la pensión de sobrevivientes

3.1. De acuerdo al artículo 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, «*A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este*».

3.2. COLPENSIONES protesta por el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, arguyendo que la demandante, al haberse divorciado del causahabiente, no tiene derecho a la pensión de sobrevivientes o sustitución de la pensión que aquél venía disfrutando, pues la ley no contempla como beneficiario de esa prestación pensional al cónyuge divorciado supérstite.

3.3. Pues bien; la Sala estima que no debe pasarse por alto las particularidades del presente caso, cual es que, pese a que existió el divorcio entre la demandante y HERNÁN ALVIS RUIZ (Q.EP.D.), (i) esa disolución obedeció a la violencia de la que fue víctima aquélla por parte del último; y, (ii) que, no obstante el anotado divorcio, la actora siguió cuidándolo, auxiliándolo y, en épocas en las que él se agravaba en su enfermedad, volvía a la casa de ella, luego se iba al recuperar su salud y así sucesivamente hasta su deceso; por lo que, entonces, el ánimo de convivencia nunca se perdió, y los lazos de familiaridad, apoyo y socorro mutuo siempre se mantuvieron, sólo que, por el carácter agresivo y violento del causante con respecto a la demandante, se producía en entretiempos la separación física.

3.4. Todo lo anterior dicho está respaldado de forma contundente en abundante prueba testimonial, esto es, en todas las declaraciones juradas recaudadas de: CANDELARIA DEL CARMEN RUIZ ARRIETA, MARÍA DEL CARMEN

ARGUMEDO DE REGINO, KELLY JHOANA VIDAL FIGUEROA, HERNÁN ANTONIO ALVIS LÓPEZ y CARLOS AUGUSTO ALVIS LÓPEZ, quienes fueron claros, contestes, responsivos, uniformes y con fuente de sus dichos atendibles, en señalar las afirmaciones arriba referenciadas.

3.3. Puestas así las cosas, ha de recordarse que, como lo ha señalado la Honorable Sala de Casación Laboral (Vid. Sentencia SL1727-2020), la pensión de sobrevivientes a la que aspira una mujer divorciada y que es y siguió siendo víctima de violencia de su ex cónyuge y causahabiente, ha de examinarse bajo un enfoque de género, por así imponerlo claros mandatos de la Constitución como lo es el artículo 13 ibídem, y compromisos internacionales reflejados en el artículo 7 de la Convención Belém Do Pará de 1994; y, además, sugerido por estándares internacionales que hacen parte del derecho suave o Soft Law, tales como la Observación General n.º 16 sobre el derecho a la seguridad social del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Recomendación General n.º 21 aprobada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CDAW); y, la Recomendación General relativa al artículo 16 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Fue con sustento en los anteriores parámetros constitucionales e internacionales, que la Honorable Sala de

Casación Laboral, en la sentencia **SL1727-2020**, en un caso sustancialmente igual al presente, discurrió así:

“Así las cosas **no le bastaba al Tribunal con advertir la prueba del divorcio** entre la pareja González Infante, hecho que además no fue discutido; pues debió ocuparse de observar que el ánimo de la convivencia nunca se perdió, que aún en períodos de separación, María del Carmen Infante de González cuidó del causante, acompañándolo hasta el momento de su deceso, a pesar del maltrato al que fue sometida.

Para la Sala es fundamental resaltar que, la práctica judicial, sobre todo en la jurisdicción laboral o social, exige un mayor dinamismo del juez y una sensibilidad frente a la realidad que lo rodea, condiciones que, como lo advierte la censura, no están presentes en el fallo acusado”. Se destaca y se subraya.

Y, en la sentencia **SL5141-2019**, ese mismo órgano de cierre de esta jurisdicción discurrió:

“[...] esta Sala ha indicado que a efectos de verificar el cumplimiento del requisito de la convivencia, el juzgador debe, en cada caso, analizar la vigencia del vínculo marital o conyugal y sus particularidades (ver Sentencia CSJ SL 1399-2018), entendido este, más allá de la mera denominación formal que en el derecho de familia se le otorgue.

3.4. Así que, la Sala comparte la conclusión del Ad quo de tener a la demandante como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que reclama con su demanda.

5. El monto pensional, prescripción y retroactivo pensional

5.1. De acuerdo al artículo 48 de la Ley 100 de 1993, el monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquel disfrutaba.

5.2. Como en el caso, la actora es la única que acreditó la condición de beneficiaria, tiene entonces derecho a la pensión de sobreviviente en un monto igual al 100% de la pensión que disfrutaba el causahabiente que, para el año de 2.020, ascendía a \$4.146.249,00.

5.3. En cuanto a la excepción de prescripción, para su negación basta con señalar que el causahabiente HERNÁN ALVIS RUIZ falleció el día 11 de febrero de 2021 y hasta la fecha incluso de la presente sentencia, no ha transcurrido el lapso de los tres (3) años previsto en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS para el fenómeno extintivo en mención.

5.4. En cuanto al retroactivo pensional liquidado por el Ad quo en la suma de \$67.860.275,00, correspondiente a las mesadas pensionales causadas desde el 11 de febrero de 2021, fecha del

Rad. 23-001-31-05-001-2021-00126-01. Folio 150-2022.

fallecimiento del causante, hasta el 31 de mayo de 2022, a la Sala le da un valor mayor (\$71.400.588,00), según da cuenta la siguiente tabla explicativa:

Ajuste fallo de primera instancia		
AÑO	PERÍODO	MONTO MESADA PENSIONAL
2021	Febrero (Desde el día 11)	\$ 2,808,669
	Marzo	\$ 4,213,004
	Abril	\$ 4,213,004
	Mayo	\$ 4,213,004
	Junio	\$ 4,213,004
	Julio	\$ 4,213,004
	Agosto	\$ 4,213,004
	Septiembre	\$ 4,213,004
	Octubre	\$ 4,213,004
	Noviembre	\$ 4,213,004
	Diciembre	\$ 4,213,004
	Mesada 13	\$ 4,213,004
	2022	Enero
Febrero		\$ 4,449,775
Marzo		\$ 4,449,775
Abril		\$ 4,449,775
Mayo		\$ 4,449,775
TOTAL RETROACTIVO PENSIONAL		\$ 71,400,588

No obstante, como la parte actora no apeló y aquí se desata la apelación y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandada, habrá entonces que mantenerse el monto del retroactivo liquidado por el A quo.

6. Respecto a los intereses moratorios

6.1. Con respecto a los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1.993, ha de recordarse que, en tratándose de pensión de sobrevivientes, la Honorable Sala de Casación Laboral ha hecho ver que los mismos no son viables: (i) cuando en sede administrativa existe discusión legítima entre potenciales beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y, (ii) cuando la negativa de la administradora de pensiones frente al reconocimiento de la prestación estuvo amparada en el ordenamiento legal vigente al momento en que se surtió la reclamación y después se reconoce la pensión en sede judicial con base en criterios de origen jurisprudencial (Vid. CSJ, Sentencias SL1545-2021, SL2959-2020 y SL061-2019).

6.2. Observa la Sala que, la negativa de COLPENSIONES en reconocer a la actora la pensión de sobrevivientes, estuvo amparada en la aplicación minuciosa de la ley, concretamente del literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1.993, modificado por el artículo 13 de Ley 797 de 2003; ya que, en efecto, a la luz de ese precepto legal, el cónyuge no divorciado no aparece como beneficiario de la prestación pensional en comentario, amén de que han existido sentencias de la Honorable Corte negatorias del mentado derecho al cónyuge no divorciado, y algunas de éstas han señalado que, en tal evento, no ha de dilucidarse siquiera cuál fue la causa del divorcio (Vid. Sentencia SL3864-2021).

6.3. En ese orden de ideas, la Sala estima que ha de revocarse la condena al pago de intereses moratorios, y, en su lugar, lo que procede es imponer la indexación de las condenas, dado que ésta tiene su fuente en la equidad que goza de fuerza normativa, en los términos de los artículos 8 de la Ley 153 de 1887, 19 del CST y 230 de la Constitución (Vid. SL127-2018, SL193-2018 y SL3951-2014, entre otras), puesto que es la forma de paliar el efecto inflacionario que sufre el valor de las mesadas por el paso del tiempo (**CSJ Sentencias SL2122-2022 y SL2662-2019**), conforme la siguiente fórmula:

$$VA = VH \times \frac{\text{IPC Final}}{\text{IPC Inicial}}$$

De donde:

VA = IBL o valor actualizado

VH = Valor histórico que corresponde a la suma a cada una de las mesadas a pagar.

IPC Final = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad en la fecha de pago.

IPC Inicial = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad en la fecha de causación de cada una de las mesadas pensionales debidas.

6.5. En conclusión, salvo en lo atinente a la condena al pago de intereses moratorios, que, en su lugar, se dispondrá la indexación de la condena, se ha de confirmar en lo demás la sentencia de primera instancia.

7. Costas

Dado que hay lugar a efectuar modificación a la sentencia apelada, en favor de la recurrente, no se impondrá condena en costas por el trámite de la apelación (CGP, art. 365.8°).

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

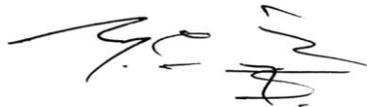
PRIMERO: REVOCAR el **numeral quinto** de la sentencia de primera instancia de origen y fecha señalados en el pórtico de la presente providencia, y, en su lugar, se dispone la indexación de las condenas con la fórmula incluida en la parte considerativa.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Rad. 23-001-31-05-001-2021-00126-01. Folio 150-2022.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Rad. 23-001-31-05-001-2021-00126-01. Folio 150-2022.

Contenido

FOLIO 150-2022	1
Rad. 23-001-31-05-001-2021-00126-01	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES	1
1. La demanda.....	2
2. Contestación de la demanda y trámite.....	2
III. LA SENTENCIA DEL JUZGADO	3
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN	4
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	4
VI. CONSIDERACIONES	5
1. Presupuestos procesales.....	5
2. Problema jurídico	5
3. Respecto al derecho de la demandante a la pensión de sobrevivientes.....	5
5. El monto pensional, prescripción y retroactivo pensional	9
6. Respecto a los intereses moratorios.....	11
7. Costas.....	13
VII. DECISIÓN.....	13
RESUELVE:	13
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	14

MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 155-2022

Radicación n° 23-001-31-05-003-2020-00153-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual.

Montería, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 21 de junio de 2.022, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por SANDRA MILENA PÉREZ VILLADIEGO en contra de ASISTENCIA MEDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. – AMI.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones

Se pide la declaración de la existencia entre las partes de un contrato de trabajo a término indefinido, que cobró vigencia entre el 10 de enero de 2019 y el 13 de mayo de 2019, y, en consecuencia, se condene a la demandada a pagar a la demandante, las prestaciones sociales, indemnizaciones y aportes de seguridad social indicados en la demanda.

1.2. Hechos

Los hechos fundantes de las pretensiones, compendiados y resumidos, se contraen a que entre las partes existió el contrato de trabajo arriba especificado, porque la actora prestó sus servicios de corredor, consistente en visitas domiciliarias y empresariales ofreciendo los servicios de la demandada, devengando un salario y cumpliendo horario, y en la ejecución del mismo sufrió un accidente, lo que motivo a que la convocada le diera por terminada la relación, dejándole de pagar lo reclamado en la demanda.

2. Trámite y contestación de la demanda

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la demandada se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito que denominó: *inexistencia de la obligación, carencia de acción, pago, buena fe y prescripción*.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron legamente. En la última, se practicó el interrogatorio a las partes y se recibieron los testimonios de LEONYS MARIA ESCOBAR RUIZ, MARTHA CECILIA HERRERA PEÑATA (solicitados por la parte actora), KAREN DEL CARMEN PACHECO FUENTES y KATTY RANGEL VELAIDES (pedidos por la parte demandada).

III. LA SENTENCIA APELADA

Niega las pretensiones de la demanda, al estimar que, según las pruebas recaudadas, la relación entre las partes no fue de carácter laboral, sino comercial, concretamente un contrato de corretaje, para lo cual se apoyó en los testimonios de KAREN DEL CARMEN PACHECO FUENTES y KATTY RANGEL VELAIDES y en la prueba documental.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante apeló la sentencia inicial, sustentando en la respectiva audiencia que la Ad quo no motivó la negación de la tacha a los testigos KAREN DEL CARMEN PACHECO FUENTES y KATTY RANGEL VELAIDES; que la relación sí fue de índole laboral, porque la actora cumplió horario bajo la subordinación del Coordinador ALIRIO, y recibía un salario, amén de que el contrato de corretaje evidencia la mala fe de la empleadora para evadir las obligaciones laborales.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Solo la vocera judicial de la parte demandada presentó alegaciones, arguyendo la existencia de un contrato de corretaje entre las partes y no índole laboral.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos tanto de eficacia y validez del proceso, por ende, corresponde desatar de fondo el recurso de apelación de la parte demandante.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar: *sí la valoración probatoria de la Ad quo para concluir que la relación entre las partes consistió en un contrato de corretaje fue derruida con la apelación de la parte demandante. De ser así y de concluirse que la relación fue de carácter laboral, (ii) corresponderá dilucidar la procedencia y liquidación de los rubros laborales reclamados con la demanda.*

3. La apelación no derruyó la valoración probatoria de la A quo

3.1. La A quo concluyó que entre las partes lo que existió fue un contrato comercial de corretaje y no de índole laboral, para lo cual se apoyó en la prueba documental recaudada (contrato de corretaje aportados por ambas partes) y en los testimonios de KAREN DEL CARMEN PACHECO FUENTES y KATTY RANGEL VELAIDES.

3.2. En contraste, la parte demandante, con su apelación, aduce que la A quo no motivó la negación de la tacha a los testigos antes mencionados; que la relación sí fue de índole

laboral, porque la actora recibió un salario y cumplió horario bajo la subordinación del Coordinador ALIRIO ISIDRO, amén de que el contrato de corretaje evidencia la mala fe de la empleadora para evadir las obligaciones laborales.

3.3. Pues bien, empiécese por señalar que la sentenciadora inicial si justificó el no acogimiento de la tacha a las testigos KAREN DEL CARMEN PACHECO FUENTES y KATTY RANGEL VELAIDES, que hiciera la parte actora por el hecho de ser trabajadoras de la demandada, para lo cual hizo ver *que sus declaraciones sí merecían ser tenidas en cuenta, dado el conocimiento adquirido por las mismas en relación a la prestación del servicio de la demandante y sobre todo porque estas testigos ocuparon cargos en la empresa con potestades administrativas, por lo que son conocedoras de lo que pudo haber acontecido.*

Lo anterior, guarda correspondencia con la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Laboral, pues este órgano de cierre, en **sentencia rad. 22842, del 30 sep. 2004**, reiterada en la **SL3160-2019**, ha señalado:

“Empero, las reglas de la sana crítica no obligan a negarle credibilidad a un testigo por la sola circunstancia del interés que pueda en él existir, ya que difícilmente habrá un proceso laboral en el cual quienes declaran no tengan alguna relación o bien con el patrono, por ser empleados directivos o representantes del mismo

frente a los demás trabajadores, o bien con el trabajador, por ser sus compañeros de labor o por la circunstancia de pertenecer al mismo sindicato. En un proceso laboral lo usual es que quienes rinden testimonio son las personas que conviven en la empresa y que entre sí tienen tratos de diferente índole, unos jerárquicos, otros de amistad, o al menos de compañerismo, e incluso relaciones inamistosas, por ser también natural que la convivencia pueda generar discordias o desavenencias, e incluso ‘celos profesionales’.

3.4. En punto a que, la relación de la actora con la demandada sí fue laboral, porque ella recibió un salario y cumplió horario bajo la subordinación del Coordinador ALIRIO ISIDRO, cabe señalar que, al respecto, hay dos grupos de testigos con dichos contradictorios, uno lo es el conformado por las testigos LEONYS MARIA ESCOBAR RUIZ y MARTHA CECILIA HERRERA PEÑATA (solicitados por la parte actora), y el otro, conformado por las testigos KAREN DEL CARMEN PACHECO FUENTES y KATTY RANGEL VELAIDES (pedidos por la parte demandada). Las primeras, quienes ya no laboran con la empresa, afirmaron que la demandante, sí cumplió horario de trabajo; en tanto que las segundas, quienes todavía trabajan para la demandada, expusieron que no hubo exigencia de horario.

3.4.1. Pues bien; ante grupos de testigos o pruebas contradictorias, los jueces tienen autonomía de optar por la que le infunda mayor credibilidad (**Vid. Sentencias CSJ SL2833-**

2017 y SL832-2013; SC3887-2021 y SC13099-2017). Por consiguiente, aunque aquí no se está resolviendo un recurso de casación, sino el de apelación, lo cierto es que la valoración probatoria del A quo, frente a la de las partes, goza de un plus, siempre que sea razonable y acorde a las reglas de la sana crítica y a los principios de la lógica (CGP, art. 187). En efecto, todos los jueces, incluyendo los de la instancia inicial, gozan de autonomía y, por ende, les asiste la potestad legal de apreciar la prueba, la que no pierden por el solo hecho que su decisión judicial admita recurso de apelación.

De suerte que, frente apelaciones que se hincan en inconformidades relacionadas con la valoración probatoria, no es suficiente que el recurrente exponga una razonable apreciación probatoria, frente a la también razonable del a quo, sino una que de forma evidente combata firmemente la de éste.

3.4.2. Deviene de lo anterior, que, en el caso, no es posible hacer prevalecer las conclusiones probatorias que se afirman en la apelación, frente a las efectuadas por la A quo, porque, como se infiere de todo lo que se ha expresado, las de ésta lucen acordes a la realidad probatoria que informa un grupo de testigo y que corrobora la prueba documental (contrato de corretaje suscrito y aportado por ambas partes).

3.4.3. Además, si se acogiera el dicho del grupo de testigos en que se apoya la apelación, en el sentido de que la

demandante cumplió un horario, ha de recordarse que ese hecho (cumplimiento de horario), no es suficiente para dar por sentado que la relación fue de índole laboral. Así lo ha señalado la Honorable Sala de Casación Laboral en múltiples ocasiones; por ejemplo, en la sentencia **SL2996-2021**, en la que se trajo a colación la sentencia **SL, 13 noviembre 2003, radicación 20770**, que se refirió a un litigio en el que igualmente se discutió si el contrato fue laboral o comercial de corretaje, señaló ese órgano de cierre:

Recuerda la Sala que, por ejemplo, ya se ha sentado que el **cumplimiento de horarios no es por sí solo una prueba de subordinación (CSJ SL11661-2015; SL8434-2014; SL14481-2014; SL, 13 noviembre 2003, radicado 20770)**; así como tampoco la existencia de una afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral o a una caja de compensación dado que no es hoy en día un elemento exclusivo de las relaciones contractuales laborales subordinadas (CSJ SL, 16 octubre 2012, radicación 40966; SL, 6 marzo 2003, radicación 19248).

(...).

De igual forma, al referirse a un contrato de corretaje en el pasado, la Corporación señaló en Sentencia CSJ SL, 13 noviembre 2003, radicación 20770, que,

Como se ve, ni de los documentos que el censor anuncia como dejados de apreciar, ni de los que en su sentir fueron erróneamente apreciados, afloran condicionamientos para la demandada sobre la ejecución de su labor de ventas, no se la sometió a una **jornada específica de trabajo (que por sí sola**

tampoco implica necesariamente subordinación), no se le impusieron reglamentos, sino unos procedimientos propios de la difusión y venta de productos, no se le atribuyeron responsabilidades ni se le hicieron exigencias que no fueran las normales de una contratación comercial en la que están involucrados los intereses económicos tanto de la empresa como del trabajador independiente, de ahí los controles e inventarios realizados”. Se destaca.

3.4.4. A lo que se ha expuesto se suma que, una de las testigos que conforman el grupo de las testigos solicitadas por la parte actora, y en los que se apoya la apelación de ésta, lo es el dicho de LEONYS MARIA ESCOBAR RUIZ, quien hizo afirmaciones, aunque enérgicas, apresuradas e inconsistentes con el propio dicho de la actora en su interrogatorio de parte. Así, mientras que la actora explícita y categóricamente señaló que, por sus servicios, no recibía un salario básico, aquella testigo inicialmente y sin titubear que sí, para después de avanzado su testimonio, manifestó no constarle ese hecho, sino que lo infería.

La anterior circunstancia refuerza que la opción de la A quo, en darle mayor peso probatorio al grupo de testigos de la parte demandada, lejos está de haber sido combatida con la apelación, máxime cuando, se insiste, para ello no le basta a la recurrente anteponer o invocar un grupo de testigo, sino verdaderamente derruir los razonamientos probatorios del sentenciador inicial.

3.5. Finalmente, se dijo en la apelación que aquí se desata, que el contrato de corretaje evidencia la mala fe de la empleadora para evadir las obligaciones laborales. Para no acoger este reparo, basta con traer a cuento los siguientes pasajes de la sentencia SL2996-2021 de la Honorable Sala de Casación Laboral:

“(...) no puede perderse de vista que, desde luego, el lindero entre la coordinación y la subordinación en relaciones comerciales en contratos como el mandato con o sin representación, la agencia comercial, **el corretaje**, el de cuentas en participación, el de concesión, el contrato de sociedad con el aporte laborioso del socio industrial, o incluso el mismo contrato de prestación de servicios, con frecuencia se ubica en una zona gris de difícil discernimiento, donde resulta probable que sea atraído el criterio del fallador por el espejismo de la sumisión propia de las relaciones de trabajo, sin serlo.

(...).

La visión puramente laboral de las relaciones contractuales no puede suponer la inhabilitación o el decaimiento del espíritu comercial de ciertos convenios privados legítimos, siempre y cuando la realidad no lleve a concluir lo contrario”. Se subraya y se destaca.

3.6. Dado el principio de consonancia que debe guardar la sentencia de segunda instancia con los reparos planteados en la sustentación de la apelación (Vid. CPTSS, art. 66-A y Sentencia

CSJ SL4430-2014), lo expuesto se estima suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia.

4. Costas

4.1. Dado que hubo réplica a la apelación, hay lugar a imponer condena en costas por el trámite de esta segunda instancia a la parte actora, en favor de la parte demandada (Vid. Art. 365-8°).

4.2. Las agencias en derecho atinentes a esta segunda instancia, se fijan en un (1) SMLMV, (Vid. numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura), pues el litigio no fue de complejidad, habida cuenta que el acopio probatorio no fue elevado desde el punto de vista cuantitativo.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso que quedó identificado en el pórtico de esta providencia.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 155-2022	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES	2
1. La demanda	2
1.1. Pretensiones	2
1.2. Hechos	2
2. Trámite y contestación de la demanda	3
III. LA SENTENCIA APELADA	3
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN	4
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	4
VI. CONSIDERACIONES	4
1. Presupuestos procesales	4
2. Problema jurídico	5
3. La apelación no derruyó la valoración probatoria de la A quo	5
4. Costas	12
VII. DECISIÓN	12
RESUELVE:	12
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE	13



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 158-2022

Rad. 23-001-31-05-004-2020-00254-01

Montería, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada y la llamada en garantía, en contra de la sentencia del 2 de mayo de 2.022, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral, promovido por CARMEN ALICIA NAVARRO PÉREZ contra COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, quien llamó en garantía a COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.A.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. La demandante pide reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en condición de compañera permanente supérstite del causante JESÚS MARÍA ECHEVERRY JIMÉNEZ (Q.E.P.D.), a partir del 31 de julio de 2.017, con intereses moratorios e indexación.

1.2. Como causa petendi, en resumen, se aduce que convivió con el causante JESÚS MARÍA ECHEVERRY JIMÉNEZ (Q.E.P.D.), desde el 6 de enero de 1.987 hasta el fallecimiento de él, 31 de julio de 2.017; dependía económicamente de él; él cotizado más de 50 semanas en los últimos (3) tres años, por lo que reclamó a la COLFONDOS la pensión de sobrevivientes el 22 de julio de 2.019, pero le fue negada.

2. Contestación de la demanda y trámite

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la demandada se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de fondo que denominó: *“imposibilidad de reconocer la pensión de sobrevivencia, auxilio funerario, cesantías u otra prestación”*, *“imposibilidad de indexación por no existir tardanza de protección en el cumplimiento”*, *“imposibilidad de condenar a mi defendida Colfondos a intereses moratorios”*, *“prescripción”*, *“buena fe”* y *“compensación”*.

2.2. COLFONDOS llamó en garantía a COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.A., quien también se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito que denominó: “*inexistencia de la obligación*”, “*exception non adimpleti contractus*” y “*compensación*”.

2.3. Las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPTSS, se realizaron en forma separada. En la última se practicó el interrogatorio de parte a la demandante y se recibieron los testimonios de SIMONA DEL CARMEN DÍAZ MORENO, CARMELO MANUEL DELGADO JIMÉNEZ y GABRIEL CORIDES DELGADO JIMÉNEZ, solicitados por la parte demandante.

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de esta se condenó a COLFONDOS al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes reclamada, a partir del 31 de julio de 2.017, en cuantía de \$947.218,00, a un retroactivo pensional de \$66.233.269,00, e intereses moratorios desde el 27 de marzo de 2.020, en tanto a que condenó a la COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.A., a completar la suma adicional para financiar la pensión de sobrevivientes.

En sustento de lo anterior, y concretamente en lo atinente a los aspectos impugnados por los recurrentes, dijo que con los

testimonios se acreditó la convivencia de la actora hasta el fallecimiento del causahabiente, abarcando un espacio temporal de 30 años; que, si bien dichos testigos quisieron ocultar la existencia de otra relación que tuvo aquél, ello no desvirtúa los supuestos fácticos de la convivencia de la actora.

En cuanto a los intereses moratorios, lo estimó procedente a la luz de la sentencia SU065-2018 de la Corte Constitucional, sin que fuera motivo para dejar de imponerlos, el que la actora no haya colaborado con la investigación administrativa de la llamada en garantía, pues bien pudo esta corroborar los hechos con las personas que rindieron las declaraciones que le fueron anexadas a la reclamación administrativas, con familiares y vecinos.

IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN

1. Apelación de Colfondos

La apoderada de COLFONDOS arguye que los testigos no fueron claros, e incluso, el A quo reconoció dudas al respecto, por ende, no cabe predicar la prueba de la convivencia. Asimismo, considera que los intereses moratorios no son procedentes, sino, a lo menos, desde la fecha de la sentencia, porque con esta es que se acredita el derecho.

2. Apelación de Compañía Seguros Bolívar S.A.

Arguye también la falta de claridad de los testigos y, por ende, la falta de certeza de los extremos temporales de la convivencia de la actora con el causahabiente; que actuó de buena fe, sólo que la demandante no le dejó realizar la investigación administrativa; y, que no debió ser condenada en costas, porque no es a quien le incumbe reconocer la pensión de sobrevivientes, amén de que no fue vinculada como demandada directa, sino como llamada en garantía para completar la suma adicional requerida para financiar la pensión susodicha.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Los respectivos voceros judiciales de COLFONDOS y COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., presentaron alegaciones de conclusión, en sintonía con la sustentación de sus correspondientes apelaciones.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso están presentes, razón por la cual se procede a desatar de fondo los recursos de apelación.

2. Problema jurídico

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en los recursos de apelación, corresponde a la Sala dilucidar: (i) si la demandante acreditó la convivencia con el causahabiente, por lo menos, al momento de la muerte de éste y dentro de los cinco (5) años anteriores. De ser así, (ii) si había lugar al reconocimiento de los intereses moratorios; y, (iii) a la condena en costas a la llamada en garantía COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.

3. Respecto a la convivencia de la demandante con el causahabiente

3.1. De acuerdo al artículo 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, «*A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este*».

3.2. La actora invoca la condición de compañera permanente superviviente del causante, y haber convivido con éste desde el 6 de enero de 1.987 hasta el fallecimiento de él, 31 de julio de 2.017.

3.3. El A quo dio por acreditado el anterior presupuesto; punto este que los apelantes cuestionan, arguyendo que los testigos no fueron claros, y, por ende, no hay certeza de los extremos temporales de la convivencia.

3.4. Pues bien, la Sala comparte la apreciación del A quo, pues, en verdad, en torno a la convivencia de la actora con el causahabiente, los declarantes sí fueron claros, contestes, responsivos y con fuente de sus dichos atendibles (SIMONA DEL CARMEN DÍAZ MORENO, fue vecina de ellos alrededor de 30 años; CARMELO MANUEL DELGADO JIMÉNEZ y GABRIEL CORIDES DELGADO JIMÉNEZ, son primos hermanos del causahabiente); desprendiéndose de forma diáfana de esas declaraciones que la actora sí convivió con JESÚS MARÍA ECHEVERRY JIMÉNEZ (Q.E.P.D.), hasta la muerte de éste, y por un espacio temporal muchísimo mayor a los años anteriores al deceso, lo cual a su vez compagina con el hecho de que ellos procrearon tres hijos (JESÚS DAVID, PEDRO MARIO y SANDITH PATRICIA ECHEVERRY NAVARRO), que si bien son ahora mayores de edad, de alguna manera es un indicativo de la estabilidad familiar entre la actora y el causahabiente, luego referente corroborante del dicho de los testigos en torno al presupuesto en comentario.

3.3. Es cierto que el A quo reparó en los testigos ser evasivos sobre el conocimiento, así sea de oída, de la eventual relación sentimental del causahabiente con otra persona; empero,

ello no desdice o desvirtúa que, en efecto, la actora sí convivió por espacio mayor a 5 años y hasta la muerte de aquél, es decir, no desdice de su derecho a la pensión de sobrevivientes. Ahora, ante la posibilidad no descartada, pero tampoco aquí acreditada, de una relación simultánea del causante con otra persona, ello no impide que aquí se le reconozca el derecho a la actora, puesto que, como lo ha señalado la Honorable Sala de Casación Laboral (**Vid. Sentencias SL1476-2021, SL4242-2016, SL16855-2015 y SL 22 ag. 2012, rad. 38450**), otros posibles beneficiarios de la pensión sobrevivientes no son litisconsortes necesarios, a no ser que ya cuenten con el reconocimiento previo de ese derecho en sede judicial o administrativa, de lo que no hay prueba, por consiguiente, si otra eventual beneficiaria realmente existe, le habría correspondido acudir *voluntariamente* al presente proceso bajo la figura de la intervención ad excludendum, o le corresponderá incoar ulteriormente la acción judicial del caso, sin que, insístase, su ausente vinculación al litigio presente, imposibilite una sentencia de fondo que reconozca el derecho invocado por la parte actora.

Por ejemplo, en la sentencia **SL 22 ag. 2012, rad. 38450**, reiterada en la **SL1476-2021**, expresó la Honorable Corte Suprema de Justicia:

“[...] ha sostenido de antaño esta Corporación que cuando está en discusión el derecho a una pensión de sobrevivientes entre la cónyuge y compañera permanente del causante no es necesario y

Rad. 23-001-31-05-004-2020-00254-01. Folio 158-2022.

riguroso integrar un litis consorcio, puesto que ni por previsión legal, como tampoco por la naturaleza de la relación jurídico sustancial que da origen al juicio se da la exigencia procesal señalada, ya que esa vinculación no está formada por un conjunto plural de sujetos que no pueda dividirse, sino que por el contrario cada uno de los beneficiarios puede ejercer su acción con prescindencia de los demás”.

Y, en la sentencia **SL16855-2015**, ese mismo órgano de cierre señaló:

“En tratándose de la pensión de sobrevivientes, que fue la pretensión definida en las instancias, no obstante que la demandante accionó en contra de Ecopetrol y de la señora Marlene Guerrero Fuentes, no resultaba dable considerar a ésta como litisconsorte necesaria, porque dicha prestación sólo era posible ser reconocida y pagada por la empresa demandada, y además, si no hubiera comparecido al juicio, **ello no le impedía posteriormente reclamar judicialmente su anhelado derecho pensional**”. Se destaca.

3.4. Finalmente, en cuanto a la réplica de la apelación de **COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, de que los testigos no tuvieron conocimiento de quién pagó los gastos fúnebres, la causa de la muerte del causahabiente y si éste tuvo hijos con mujer distinta a la demandante, ello no significa que no pudieron conocer la convivencia de ésta con aquél que afirmaron en sus respectivas declaraciones. No obstante, dicha réplica tampoco se compecece con la realidad, porque **SIMONA DEL CARMEN**

DÍAZ MORENO, sí afirmó haber la actora asumido el costo de las exequias y a ella, a decir verdad, no se le inquirió por la causa de fallecimiento del causante. A su turno, CARMELO MANUEL DELGADO JIMÉNEZ, sí hizo mención de la enfermedad del causahabiente, al punto que, por razón de la misma, lo visitaba frecuentemente en la casa en la que convivía precisamente con la demandante; e igualmente hizo ver que, para los gastos funerarios, varios familiares hicieron aportes, además de que uno de los hijos del finado con la actora, JESÚS DAVID, estuvo pagando el auxilio por ese concepto.

4. Respecto a los intereses moratorios

4.1. Los voceros judiciales de COLFONDOS y SEGUROS BOLÍVAR se opusieron a la condena al pago de intereses moratorios, sustancialmente porque la reclamación administrativa de la actora no daba certeza de su derecho, aunado a que ella no colaboró con la investigación administrativa que pretendió adelantar SEGUROS BOLÍVAR.

4.2. Frente a este tópico, el A quo estimó procedente los intereses moratorios con fundamento en la sentencia **SU065-2018** de la Corte Constitucional, señalando además que no es motivo para dejar de imponer los mismos, el que la actora no haya colaborado con la investigación administrativa de la llamada en garantía, pues bien pudo esta corroborar los hechos con las

personas que rindieron las declaraciones que le fueron anexadas a la reclamación administrativas, con familiares y vecinos.

4.3. Al respecto, ha de señalarse que, en tratándose de pensión de sobrevivientes, la Honorable Sala de Casación Laboral ha hecho ver que los intereses moratorios no son viables sólo en las hipótesis que su jurisprudencia ha señalado, los cuales podrían compendiarse: (i) cuando en sede administrativa existe discusión legítima entre potenciales beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y, (ii) cuando la negativa de la administradora de pensiones frente al reconocimiento de la prestación estuvo amparada en el ordenamiento legal vigente al momento en que se surtió la reclamación y después se reconoce la pensión en sede judicial con base en criterios de origen jurisprudencial (**Vid. CSJ, Sentencias SL1545-2021, SL2959-2020 y SL061-2019**).

Más, cuando la administradora de pensiones niega la pensión de sobreviviente por discutir o no aceptar la acreditación de los requisitos de esa prestación, como son los atinentes a convivencia, cotizaciones o, para el caso de beneficiarios hijos o padres del causahabiente, la dependencia económica, no hay lugar a la eximición de la condena por intereses moratorios.

Por ejemplo, en la sentencia **SL5393-2018**, reiterada en la **SL061-2019**, expresó la Honorable Sala de Casación Laboral:

Rad. 23-001-31-05-004-2020-00254-01. Folio 158-2022.

“las discusiones interpretativas, como en este caso, o que recaen sobre la valoración de las pruebas, no excluyen los efectos de la mora, los cuales se generan de manera objetiva por la ausencia de pago de la prestación (CSJ SL400-2013).

En efecto, aceptar la tesis del censor, podría hacer inane el derecho al pago de la mora por la tardanza en el reconocimiento de la pensión. Le bastaría a la AFP obligada, en ese escenario, problematizar las normas o provocar divergencias valorativas para exonerarse de los intereses. Recuérdese que, al contrario, del texto del artículo 141 en cita, se desprende que el legislador previó su pago por el solo hecho del retardo de las mesadas, sin que tenga relevancia la discusión del derecho o la buena o mala fe del deudor”.

Y, en la **SL2959-2020**, el órgano de cierre de esta jurisdicción señaló:

Se dice lo precedente, por cuanto esta Sala descartó la imposición de intereses moratorios en dos eventos que no corresponden al presente, el primero, cuando en sede administrativa existe discusión legítima entre potenciales beneficiarios de la pensión de sobrevivientes (CSJ SL14528-2014, y el segundo, cuando la actuación de la AFP estuvo amparada en el ordenamiento legal vigente al momento en que se surtió la reclamación y después se reconoce la pensión en sede judicial con base en criterios de origen jurisprudencial (CSJ SL787-2013).

Ninguna de las dos circunstancias se presenta en lo debatido en el presente proceso, pues la negativa de la pensión de sobreviviente a la accionante, obedeció a *«que no cumplió con el tiempo mínimo de*

Rad. 23-001-31-05-004-2020-00254-01. Folio 158-2022.

convivencia, es decir, cinco (5) años antes de la muerte del afiliado, para ser reconocida como beneficiaria» (f.º 54 y 55 del cuaderno principal).

Además, recuérdese que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, previó su pago por el solo hecho del retardo de las mesadas, sin que tenga relevancia la discusión del derecho o la buena o mala fe del deudor”.

4.4. Como en el presente caso, la negativa de la pensión de sobreviviente obedeció a la discrepancia probatoria de la AFP en torno a la condición de beneficiaria de la actora de la pensión de sobrevivientes, la condena de intereses moratorios es de acogimiento, porque dicha negativa, como se dijo, no encuadra en las hipótesis excepcionales que ha admitido la jurisprudencia laboral como eximente de dicha condena a las administradoras de pensiones, ya que, en primer término, dichos intereses no están atados a consideraciones de buena fe o mala fe, por tener naturaleza resarcitoria y no sancionatoria; y, en segundo término, porque, como lo hizo ver la Honorable Corte (**Vid. Sentencia SL5393-2018**), sería dejar a la sola voluntad de la administradora la liberación de pagar dichos intereses, pues les bastaría con ensayar cualquier valoración probatoria suya o provocar alguna divergencia probatoria, a fin de lograr ese objetivo.

4.5. Tampoco es el propósito de indagar la existencia de otros eventuales beneficiarios de la pensión de sobreviviente, lo que auspicia la negativa de ese derecho prestacional, sino el

evidente reclamo o prueba real de otros beneficiarios, lo cual lo no ha acontecido en el presente caso.

4.6. Así que, la condena al pago de intereses moratorios, sí resulta procedente.

5. Respecto a la condena en costas a Compañía Seguros Bolívar S.A.

5.1. Adujo el apoderado judicial de SEGUROS BOLÍVAR S.A., que esa compañía ha actuado de buena fe; que fue la demandante quien se resistió a una investigación administrativa a fin de verificar su derecho; que no es de su competencia reconocer la pensión de sobreviviente, y, por ende, tampoco realizar el estudio pensional; y, que su vinculación al proceso no fue como demandada directa, sino por llamamiento en garantía que le hiciera la demandada COLFONDOS.

5.2. Todo lo anterior puede ser cierto, pero también es cierto que, como llamada en garantía se opuso a las pretensiones de la demanda, formuló en contra de las mismas excepciones de mérito encaminadas al no reconocimiento del derecho invocado por la demandante, e incluso, con su apelación sigue insistiendo en la falta de acreditación de la actora de su condición de beneficiaria de la pensión de sobreviviente, razón por la cual sí es merecedora de la condena en costas que le fue impuesta en la primera instancia.

5.3. Dado el principio de consonancia que debe guardar la sentencia de segunda instancia con los reparos planteados en la sustentación de la apelación, y que en la etapa de alegaciones de conclusión ante esta superioridad no es dable incluir nuevas inconformidades (**Vid. CPTSS, art. 66-A y Sentencia CSJ SL4430-2014**), lo expuesto se estima suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia.

6. Costas

Dado que no hubo replica a los recursos de apelación, se estiman no causadas las costas en esta segunda instancia, por ende, no se impondrá condena sobre este particular (CGP, art. 365.8°).

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Rad. 23-001-31-05-004-2020-00254-01. Folio 158-2022.

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada de origen y fecha señalados en el pórtico de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Rad. 23-001-31-05-004-2020-00254-01. Folio 158-2022.

Contenido

FOLIO 158-2022	1
Rad. 23-001-31-05-004-2020-00254-01	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES	1
1. La demanda.....	1
2. Contestación de la demanda y trámite.....	2
III. LA SENTENCIA APELADA	3
IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN	4
1. Apelación de Colfondos	4
2. Apelación de Compañía Seguros Bolívar S.A.	5
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	5
VI. CONSIDERACIONES	5
1. Presupuestos procesales.....	5
2. Problema jurídico	6
3. Respecto a la convivencia de la demandante con el causahabiente.....	6
4. Respecto a los intereses moratorios.....	10
5. Respecto a la condena en costas a Compañía Seguros Bolívar S.A.	14
6. Costas.....	15
VII. DECISIÓN.....	15
RESUELVE:	15
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	16



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 159-2022

Radicado n°. 23-162-31-03-002-2016-00003-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la parte demandante con respecto a la sentencia pronunciada en audiencia de 16 de junio de 2022, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, dentro del proceso ordinario laboral promovido por EDUARDO MANUEL NAVARRO PADILLA contra ELIAS JOSÉ MILANE CALUME y MIGUEL JOSÉ MILANE CALUME.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

Se pide la declaración de la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante como trabajador, y los demandados como empleadores, que cobró vigencia desde el 1 de octubre de 1.987 hasta el 8 de agosto de 2.015, y, como consecuencia, se condene a los demandados a pagar a la demandante las prestaciones sociales, indemnizaciones y demás rubros laborales detallados en la demanda.

Con sustento fáctico de lo anterior, en resumen, se afirmó en el libelo genitor que, durante los extremos temporales señalados, el demandante laboró para los demandados; vínculo laboral que fue terminado por despido sin justa causa, sin que se le pagaran las prestaciones sociales y demás rubros sociales y laborales reclamados con la demanda.

2. Trámite y contestación de la demanda

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, los demandados se opusieron a las pretensiones de la demanda y formularon las excepciones de mérito que denominaron: *inexistencia de la obligación, pago de lo no debido y prescripción.*

2. Luego de varios aplazamientos las audiencias de los artículos 77 y 80 se realizaron de forma separada, sin que se recaudara prueba alguna dentro de las mismas.

III. LA SENTENCIA CONSULTADA

A través de esta, se negaron las pretensiones de la demanda, al estimar la ausencia de prueba que acreditase la relación laboral invocada en la demanda.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez del proceso, la Sala los encuentra presentes. Por ende, hay lugar a desatar de fondo el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la parte demandante.

2. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si se acreditó la relación laboral invocada en la demanda; y, de ser así **(ii)** la procedencia y liquidación de los rubros laborales reclamados con la demanda.

Antes de dilucidar el problema planteado, la Sala hará referencia a las irregularidades procesales que la vocera judicial de la parte, en la audiencia del artículo 80 del CTPSS, aduce haber existido, por el no aplazamiento de la misma.

4. Respecto a la irregularidad por no aplazamiento de la audiencia del art. 80 del CPTSS

4.1. El hecho que no haya accedido la A quo al aplazamiento de la audiencia del art, 80 del CPTSS, pese haber presentado el actor incapacidad para asistir a la misma, aún aceptándose en gracia de discusión que ello haya sido una irregularidad, la misma sería intrascendente, porque aún de haber asistido y haber absuelto interrogatorio de parte, en nada habría cambiado la realidad probatoria a su favor, habida cuenta que, todo lo que hubiese declarado a su favor, no habría cobrado eficacia probatoria, ya que, según se desprende de la jurisprudencia laboral (**Vid. Sentencias STL9684-2018;**

STL8125-2014; y, SL, 19 sep. 2007, Rad. 31177) el dicho de parte sólo da fuerza probatoria si comporta confesión, *«por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba»* (Vid. Sentencias **SL4921-2019, SL4594-2019 y STL9684-2018**).

4.2. Y, en cuanto a la inasistencia de los testigos, por residir algunos de éstos en área rural, ello no es de aceptación, porque la audiencia en comentario, que se celebró el 16 de junio de 2.022, fue fijada con casi dos meses de anticipación, concretamente el 26 de abril de este mismo año, así que hubo lapso suficiente para superar inconvenientes como el anotado.

5. Ausencia de acreditación de la relación laboral

4.1. Los elementos esenciales para la existencia del contrato de trabajo son: i) actividad personal del trabajador; ii) subordinación o dependencia de éste respecto del empleador; y, iii) remuneración. Los mismos aparecen descritos en el artículo 23 del C.S.T. y S.S., que literalmente dice:

“ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES. <Artículo subrogado por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”.

4.2. Cuando se discute la existencia de un contrato de trabajo, corresponde a la parte demandante demostrar la prestación del servicio, mientras que la accionada tiene la carga de desvirtuar la presunción de ocurrencia de tal contrato, consagrada en el artículo 24 del C.S.T. y S.S. Así lo ha expresado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por

ejemplo, en sentencias **CSJ SL, 5 ag. 2009, rad. 36549** y **SL, 24 abr. 2012, rad. 39600**:

“...para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, dado que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del C. S. del T. modificado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, que consagró que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.

“De acuerdo con lo anterior, al actor le basta con probar en curso de la litis, la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

“Más sin embargo, lo dicho no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias, y que con la presunción de que trata el citado artículo 24 del C. S. de T. nada más tiene que probar, pues además de corresponderle al trabajador la prueba del hecho en que esa presunción se funda, esto es, la actividad o prestación personal del servicio, con lo que se estable que ese trabajo fue dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario, también al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de

derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros. “...” (Subrayado para destacar).

Línea jurisprudencial que ha mantenido, como se constata en la sentencia **CSJ SL10546, 6 ag. 2014, rad. 41839**, cuando expresó:

“A todo lo anterior debe destacarse, que al estar demostrada la prestación de un servicio personal por la demandante y a favor de la demandada, en aplicación de presunción a que alude el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo debe deducirse que los mismos se ejecutaron en virtud a un contrato de trabajo, por lo que el faro probatorio en aras de desvirtuar la referida presunción se radica en la parte demandada, quien debe desplegar una actividad probatoria dirigida a demostrar la autonomía e independencia de la trabajadora en la realización de las actividades para las cuales se comprometió”. Se destaca.

4.3. En el caso bajo estudio, como lo dijo el A-quo, el actor no acreditó la prestación personal de sus servicios a favor de la demandada, pues en el plenario no se allegaron pruebas sobre ese particular.

4.4. En ese orden, no es posible predicar la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, pues uno de sus elementos

esenciales, según lo preceptuado en el artículo 22 del C.S.T. y S.S., cual es la prestación de los servicios personales de trabajador a una persona natural a otra natural o jurídica, como se acaba de puntualizar, no aparece acreditado con ninguna prueba en el caso.

4.5. De tal suerte que, para confirmar la sentencia consultada, resultan suficientes las anteriores breves consideraciones.

5. Costas

No hay lugar a costas por haberse desatado el grado de consulta (CGP, art. 365).

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

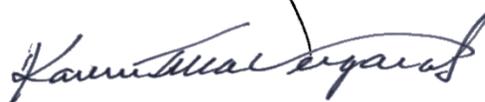


MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 144-2022	1
Radicado n°. 23-162-31-03-002-2016-00003-02.....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES	2
1. La demanda	2
2. Trámite y contestación de la demanda	2
III. LA SENTENCIA CONSULTADA	3
IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	3
VI. CONSIDERACIONES	3
1. Presupuestos procesales.....	3
2. Problema jurídico a resolver	4
4. Respecto a la irregularidad por no aplazamiento de la audiencia del art. 80 del CPTSS	4
5. Ausencia de acreditación de la relación laboral	5
5. Costas	9
VII. DECISIÓN	9
RESUELVE:	9
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	10