

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**ORDINARIO LABORAL**

**Expediente:23-001-31-05-003-2020-00203-01 Folio 79-23**

**ACTA N° 27**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación impetrado por las partes, contra de la sentencia de fecha siete (7) de febrero de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería -Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **BEATRIZ TRUJILLO LOPEZ** y **CESAR LUIS ARBELAEZ TRUJILLO** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, y **ROSARIO DE JESUS NAVARRO SALGADO**.

**I. ANTECEDENTES**

**I.I Pretensiones.**

Pretende la parte demandante se declare que le asiste derecho al reconocimiento de la pensión de sobreviviente en su calidad de compañera permanente del finado CESAR ARTURO ARBELAEZ MAQUEZ, declarar que tiene derecho al pago de las mesadas pensionales dejadas de cancelar.

De otro lado, el demandante CESAR LUIS ARBELAEZ TRUJILLO, pretende se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente en calidad de hijo del finado, así como al pago de las mesadas pensionales dejadas de cancelar. En consecuencia, condenar a la demandada al reconocimiento y pago de la prestación pensional deprecada, finalmente, condenar en costas a Colpensiones.

**I.II Hechos**

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

1. Manifiestan que la demandante Beatriz Trujillo convivió con el finado Cesar Arturo Arbeláez Márquez, desde el mes de julio de 1999 hasta la fecha de su fallecimiento, es decir, el día 24 de noviembre de 2019, de manera ininterrumpida.
2. Aluden que, de la unión con el finado procrearon a Cesar Luis Arbeláez Trujillo, quien nació el 25 de agosto de 2001, según consta en el certificado de registro civil de nacimiento.
3. Indican que, el joven Cesar Luis Arbeláez Trujillo, actualmente cuenta con 20 años y se encuentra cursando VI semestre en el programa de licenciatura en lenguas extrajeras con énfasis en inglés en la Universidad de Córdoba y dependía económicamente de su padre.
4. Afirman que, el señor Cesar Arturo Arbeláez Márquez, al momento de su fallecimiento se encontraba afiliado al RPMD administrado por Colpensiones, en el cual cotizó dentro de los 3 años anteriores a su fallecimiento aproximadamente 57 semanas.
5. Alegan que, en fecha seis (6) de marzo del año 2020, presentaron derecho de petición ante la demanda, solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente y/o indemnización sustitutiva de pensión.
6. Exponen que, Colpensiones solicitó que se adosara los documentos de identidad del solicitante y su apoderado, sin que emitieran pronunciamiento alguno.
7. Finalmente, manifiestan que presentaron solicitud de reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes en su calidad de compañera permanente, sin que a la fecha emitieran respuesta.

## **II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **II.I. ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.**

La apoderada judicial de Colpensiones al contestar la demanda manifestó oponerse a las pretensiones, argumentando que, la actora no acreditó su

condición de compañera permanente, sumado a ello, indicó que el finado no cumplió con los requisitos para dejar causado el derecho pensional, y frente a los hechos 5º y 8º los tuvo como ciertos, los hechos 6º, 7º y 10º no son ciertos y los demás no le constan.

Finalmente, propuso como excepciones de mérito o de fondo, las denominadas "*falta de causa para demandar, inexistencia del derecho reclamado, excepción de buena fe, prescripción, declaratoria de otras excepciones innominada o genérica*"

### **III. LA SENTENCIA APELADA**

Mediante sentencia de fecha siete (07) de febrero de 2023, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería – Córdoba, resolvió condenar a Colpensiones reconocer y pagar a la señora BEATRIZ TRUJILLO LOPEZ, en calidad de compañera permanente del finado pensión de sobreviviente en proporción de un 25% a partir del 24 de noviembre del año 2019, y a la señora ROSARIO DE JESUS NAVARRO SALGADO, en la misma porción del 25% en la forma en que fue reconocida por la demandada, en la resolución SUB9498 del 15 de enero de 2020, suma incrementada anualmente, condenar a Colpensiones reconocer y pagar el joven Cesar Luis Arbeláez Trujillo, pensión de sobreviviente en calidad de hijo del finado, en porción del 50% a partir del 24 de noviembre de 2019 y hasta el 24 de agosto de 2026, fecha en que cumple los 25 años, ordenó que el joven Cesar Luis Arbeláez Trujillo, debe acreditar su condición de estudiante para continuar disfrutando de la prestación reconocida, condenó a Colpensiones pagar a los demandantes retroactivo pensional a partir de la fecha de la sentencia y teniendo en cuenta la resolución SUB9498 de 2020, declaró no probadas las excepciones de mérito, finalmente, condenó en costas a la demandada.

En síntesis, pudo determinar la señora jueza de primera instancia que el causante falleció el 24 de noviembre del año 2019, y cotizó 98.62 semanas en los 3 años anteriores a su fallecimiento, es decir, superó las semanas exigidas por la normatividad vigente para dejar causado el derecho pensional pretendido.

Respecto a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes indicó que conformidad con las pruebas testimoniales rendidas en el plenario se logró acreditar que la demandante señora Beatriz Trujillo y el señor Cesar Arbeláez (Q.E.P.D), convivieron como pareja por un tiempo superior a 5 años, y, además, procrearon un hijo, por tanto, encontró demostrada la condición de compañera permanente de la actora.

Y, respecto al demandante Cesar Luis Arbeláez Trujillo, señaló que, analizadas las pruebas recaudadas en el plenario, logró evidenciar registro de nacimiento en el cual se puede constatar que el joven es hijo del finado y la señora Beatriz Trujillo, y si bien el joven es mayor de edad, obran certificados expedidos por la Universidad de Córdoba, en los que consta que se encuentra estudiando lenguas extranjeras, por tanto, consideró que tiene derecho al reconocimiento de la dispensa pensional reclamada hasta el 24 de agosto de 2026, día anterior al cumplimiento de los 25 años, siempre que demuestre que se encuentra estudiando, circunstancia que debe ser revisada por la entidad pensional.

De otro lado, señaló que la vinculada señora Rosario Navarro no compareció al proceso, no obstante, del expediente administrativo de Colpensiones se extrae que le fue reconocida pensión de sobrevivientes en un 100%, así como retroactivo pensional. Motivo por el cual, reconoció la pensión en un 25% a la señora Beatriz Trujillo en su calidad de compañera permanente y a la vinculada señora Rosario Navarro en un 25%, mientras que el otro 50% le corresponde al hijo del finado.

Finalmente, indicó que la fecha de causación y disfrute de la pensión es la fecha del fallecimiento, esto es, el 24 de noviembre de 2019, del mismo modo, reconoció retroactivo pensional a partir de la fecha de la sentencia, en los términos establecidos en la resolución SUB9498 de fecha 15 de enero de 2020, y porcentajes indicados.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

##### **IV.I. PARTE DEMANDANTE**

EL vocero judicial de la parte demandante presenta recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, en lo que respecta únicamente al numeral cuarto, argumentando que no quedó en nada claro desde que momento opera el retroactivo, dado que, en la sentencia solo se alude a un acto administrativo.

Por tanto, solicita al Honorable Tribunal le conceda el retroactivo pensional a los demandantes a partir del fallecimiento del señor Cesar Arbeláez, y hasta que sean incluidos en nómina de pensionados.

##### **IV.II ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.**

La vocera judicial de la parte demandada presenta recurso de apelación respecto a la condena por pago de retroactivo pensional y costas procesales.

Indica que, al incorporar un nuevo beneficiario que hace parte de un orden no excluyente, no es posible reconocer retroactivo alguno a su favor, pues, la administradora de pensiones cumplió en su momento con el procedimiento que establece la Ley, para atender este tipo de solicitudes, además, advierte que hay un acto administrativo que ya reconoció la pensión de sobreviviente sobre otra persona, por consiguiente, no es procedente cancelar retroactivo a un nuevo beneficiario, dado que, no se puede dejar de lado el principio de sostenibilidad financiera del Sistema Pensional.

Finalmente, en cuanto a la condena en costas, argumentó que su representada durante el transcurso del proceso actuó sin temeridad, bajo el principio de buena fe y no debe verse afectada por los resultados del proceso, por lo anterior, solicita sea revocada la sentencia de primera instancia y en estos dos puntos su representada sea absuelta.

## **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **V.I. PARTE DEMANDANTE**

Presenta alegatos solicitando sea confirmada la sentencia de primera instancia.

### **V.II COLPENSIONES.**

El vocero judicial de Colpensiones hizo uso de esta etapa procesal argumentando que, en el presente asunto no se presenta un acto de dilación generada por la omisión o desidia de Colpensiones sino un evento típico reservado para el aparato judicial. Aunado a ello, expone que no existe una prestación económica reconocida, por tanto, no se puede catalogar como retraso o mora en el pago de mesadas pensionales. Por tanto, solicita sea revocada la sentencia de primera instancia.

## **VI. CONSIDERACIONES:**

### **VI.I. Presupuestos procesales.**

Las partes no discuten los presupuestos de eficacia y validez y la Sala los encuentra presentes, por lo que, se desatará el recurso de apelación impetrado las partes y el grado judicial de consulta a favor de Colpensiones.

### **VI.II. Problema jurídico.**

Corresponde a esta Sala determinar; **i)** si los demandantes tienen derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes deprecada con ocasión al fallecimiento del señor Cesar Arturo Arbeláez Márquez (Q.E.P.D), de ser así, **ii)** determinar si hay lugar al pago de retroactivo pensional, finalmente, **iii)** dilucidar si erró el A quo al condenar en costas a la demandada Colpensiones.

Sea lo primero señalar que en el sub examine no existe discusión en que el demandante dejó causado el derecho pensional, teniendo en cuenta que falleció el día 24 de noviembre del año 2019, tal como consta en el registro de defunción y cotizó más de 50 semanas en los tres (3) años anteriores a su fallecimiento.

Frente al tema la Honorable Corte Suprema de Justicia, reiteró en sentencia SL3077-2022, M.P Cecilia Margarita Durán Ujueta, el criterio sobre el precepto aplicable para la definición de la pensión de sobrevivientes es aquella que se encuentra vigente al momento del óbito del afiliado o pensionado (CSJ SL, 19 ag. 2008, rad. 35410, CSJ SL7358-2014, CSJ SL4279-2017 y CSJ SL125-2018).

En ese orden de ideas, para resolver el caso en estudio, es pertinente recordar lo dispuesto en el artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por el canon 13 de la ley 797 de 2003, en la cual se establecen los requisitos para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, indica:

**"BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.** *Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

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

*En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y **una compañera o compañero permanente**, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal, pero hay una separación de hecho, **la compañera o compañero permanente** podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y*

*cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. (...)"*

*c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;"*

De este modo, corresponde determinar si la señora Beatriz Trujillo, es beneficiaria de la prestación pensional, de este modo, al analizar las probanzas arrojadas al plenario se evidencian declaraciones extra juicio rendidas por los señores **ARLET PATRICIA ALMANZA MARTINEZ** y **FREDY ALFREDO HERNANDEZ GUZMAN**, ante la Notaría Segunda del Círculo de Montería.

La señora **ALMANZA MARTINEZ**, en su declaración dejó establecido "*Manifiesto que conozco de vista, trato y comunicación al finado, hace 11 años, CESAR ARTURO ARBELAEZ MARQUEZ (Q.E.P.D.), quien en vida se identificó con la cedula de ciudadanía No. 6.876.377. Por conocimiento propio sé y me consta que convivía en UNION LIBRE, bajo el mismo techo y lecho ininterrumpidamente, con su compañera permanente la señora, TRUJILLO LOPEZ BEATRIZ identificada con cédula No. 66.862.471, desde el mes de julio de 1999 hasta el día de su fallecimiento el 24 de agosto 2019, de esta relación procrearon un hijo de nombres CESAR LUIS ARBEALEZ TRUJILLO, mayor de edad, a la fecha de su fallecimiento su COMPAÑERA PERMANENTE dependía efectiva, social y económicamente de los ingresos del finado para todo lo relacionado con la manutención.*"

Por su parte, el señor **HERNANDEZ GUZMAN**, indicó; "*Manifiesto que conozco de vista, trato y comunicación del finado CESAR ARTURO ARBELAEZ MARQUEZ (Q.E.P.D.), quien en vida se identificó con la cedula de ciudadanía No. 66.862.471. Por conocimiento propio sé y me consta que convivía en UNION LIBRE, bajo el mismo techo y lecho ininterrumpidamente, con su COMPAÑERA PERMANENTE la señora, TRUJILLO LOPEZ BEATRIZ, identificada con cedula de ciudadanía No. 66.862.471, desde el mes de julio del año 1999 hasta la fecha de su fallecimiento el día 24 de noviembre del año 2019, de esta relación procrearon un hijo de nombre CESAR LUIS ARBELAEZ TRUJILLO mayor de edad, a la fecha de su COMPAÑERA PERMANENTE dependía afectiva, social y económicamente de los ingresos del finado para todo lo relacionado con la*

*manutención dado que él era la única persona que velaba por su bienestar e integridad social.”*

Sumado a ello, se evidencian los testimonios rendidos por los señores FREDYS ALFREDO HERNANDEZ GUZMAN, ARLET MARTINEZ, NABORA ELVIRA MARIA LUGO y AURA ROSA LÓPEZ MORALES.

En primer lugar, el señor **FREDYS ALFREDO HERNANDEZ GUZMAN**, al ser interrogado manifestó que, conoce a la demandante hace 23 años, porque trabajaba con el señor Cesar Arturo Arbeláez Márquez (Q.E.P.D), eran técnicos electricistas y andaban por todas partes e iban a la casa donde ellos convivían, indicó que eran pareja y su relación duro desde el año 2000 hasta el día de su muerte, del mismo modo, señaló que cuando el señor Cesar Arbeláez falleció vivían en el barrio 6 de marzo, tuvieron un hijo llamado Cesar Arbeláez. Aunado a ello, estableció que el finado tenía dos relaciones, pero correspondía con el sustento de las dos familias.

La señora **ARLET MARTINEZ**, indicó que conoce aproximadamente 12 años porque ella vivía al frente de la casa de su hermana en la calle 22 con 7ª, y compraron casa en el barrio 6 de marzo, son vecinas y amigas desde ese tiempo, ella vivía con su hijo, con su mamá y conoció al señor Cesar Arbeláez (Q.E.P.D), ella veía al finado todos los días compartiendo con la actora. Manifestó que la señora Beatriz y el joven Cesar Luis dependían económicamente del causante, además, indicó que eran una pareja normal y se conocía públicamente su relación.

De otro lado, indicó que el joven Cesar Luis estudia idiomas en la Universidad de Córdoba, y el finado siempre suplía sus necesidades.

Por su parte, la señora **NABORA MARIA LUGO YÁNEZ**, expresó que conoce a la demandante desde el año 2000, porque en la casa donde vivía había un local y ella se lo arrendó, en esa época quedó embarazada de Cesar Luis, han mantenido una relación cercana y siempre mantienen en contacto. Del mismo modo, señaló que, la actora vivía con el señor Cesar Arbeláez (Q.E.P.D), eran pareja y el finado correspondía con todos los gastos de su familia. Finalmente, indicó que la relación continuó hasta el día que el señor Cesar murió.

Finalmente, la señora **AURORA ROSA LÓPEZ MORALES**, indicó que es prima y comadre de la demandante y conoció al señor Cesar Arbeláez (Q.E.P.D), porque era compañero de su prima y compadre, además, señaló que la pareja convivió desde el año 1999 hasta el año en que murió en 2019, indicó que ellos

vivían en el barrio 6 de marzo. Finalmente, manifestó que la demandante y su hijo dependían económicamente del señor Cesar Arbeláez (Q.E.P.D).

De este modo, al realizar un análisis conjunto de las pruebas adosadas al plenario, queda claro que el señor Cesar Arbeláez Márquez (Q.E.P.D), y la hoy demandante Beatriz Trujillo, convivieron desde el año 1999 y dicha convivencia perduró hasta el momento del fallecimiento del causante, pues, tal circunstancia fue corroborada por los testimonios rendidos en el plenario fueron unísonos y certeros en sus declaraciones.

En ese sentido, se tiene que la señora Beatriz Trujillo, logró acreditar su condición de compañera permanente, dado que, se itera demostró haber convivido con el causante durante los últimos cinco (5) años anteriores a su fallecimiento, tal como se pudo constatar con el acervo probatorio.

De otra parte, se evidencia que el joven Cesar Luis Arbeláez Trujillo, pretende el reconocimiento de la pensión de sobreviviente en su calidad de hijo del finado. Al respecto, debe precisarse que de conformidad con la normatividad vigente son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes "**(...) Los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes**".

Ahora bien, en el sub examine se encuentra debidamente acreditado que el joven Cesar Luis es hijo del causante y la hoy demandante, así mismo, se extrae que nació el 25 de agosto de 2001, es decir, a la fecha del fallecimiento de su padre (24 de noviembre de 2019) contaba con 18 años, tal como se evidencia en el registro de nacimiento visible a folio 22 del expediente digital.

En ese orden de ideas, al verificar el acervo probatorio se evidencia certificado expedido en fecha 09 de marzo de 2020, por la Vicerrectoría Académica – División de admisiones, registro y control académico de la Universidad de Córdoba, en la que consta que el joven Cesar Luis Arbeláez Trujillo, se encuentra matriculado en la universidad en el V semestre del programa de LICENCIATURA EN LENGUAS EXTRANJERAS CON ÉNFASIS EN INGLÉS, correspondiente al primer período académico (fl 24), a su vez, se observa certificado de fecha 30 de abril de 2021, en el cual consta que se encuentra cursando VIII semestre del programa antes indicado en la Universidad de Córdoba.

Aunado a ello, de las pruebas testimoniales rendidas por los señores FREDYS ALFREDO HERNANDEZ GUZMAN, ARLET MARTINEZ, NABORA ELVIRA MARIA

LUGO y AURA ROSA LÓPEZ MORALES, se logra extraer que fueron unísonos en indicar que el joven Cesar Luis dependía económicamente de su padre.

En este punto, es importante precisar que el juez goza de autonomía al momento de realizar la valoración probatoria, máxime cuando la libre formación del convencimiento que tome debe respetarse, siempre que no decida en contra de la evidencia. Así lo precisó la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencias CSJ SL5624-2019, CSJ SL2447-2021 y CSJ SL3570-2021, así:

*"Finalmente, es oportuno recordar que con ocasión de lo dispuesto en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, los jueces de instancia gozan de la facultad de apreciar libremente los medios de convicción para formar su convencimiento acerca de los hechos controvertidos, con fundamento en los medios probatorios que más los induzcan a encontrar la verdad. En ese sentido, a menos que sus apreciaciones se alejen de la lógica de lo razonable o atenten seriamente contra la evidencia, el tribunal de casación no puede invadir su campo de apreciación, pues, de hacerlo, violaría su ámbito de libertad legal (ver sentencias CSJ SL4071-2019, SL3957-2019 y SL1399-2019, entre otras)".*

Teniendo en cuenta lo dispuesto en precedencia, al examinarse las pruebas bajo el principio de la sana crítica y libre formación del convencimiento de los hechos controvertidos, se estima acertada la decisión del juez de primera instancia, dado que, el joven Cesar Luis Arbeláez Trujillo, dependía económicamente de su padre y demostró su condición de estudiante en el curso del proceso, por tanto, no existe duda que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Finalmente, corresponde indicar que, en el expediente administrativo allegado por Colpensiones, dicha entidad pensional emitió resolución SUB9498 de fecha 15 de enero de 2020, en la cual reconoció a la señora ROSARIO DE JESÚS NAVARRO, en calidad de compañera permanente y con ocasión al fallecimiento del señor Cesar Arturo Arbeláez Márquez, la pensión de sobrevivientes a partir del 24 de noviembre de 2019, en cuantía de \$877.803, en un 100%.

No obstante, se observa que la señora ROSARIO DE JESÚS NAVARRO, pese a encontrarse vinculada al presente asunto, no emitió pronunciamiento alguno en el curso del proceso, sin embargo, no se puede dejar de lado que existe un acto administrativo debidamente ejecutoriado, en el cual se reconoció la calidad de compañera permanente y el cual no fue controvertido por los hoy demandantes.

Lo anterior, máxime cuando la misma demandante al ser interrogada manifestó que tenía conocimiento de que el finado mantenía otra relación, a su vez, el señor FREDY ALFREDO HERNANDEZ GUZMAN, al ser interrogado indicó que el causante tenía dos compañeras, es decir, mantenía una relación simultánea con las señoras BEATRIZ TRUJILLO y ROSARIO NAVARRO.

De este modo, tal como coligió la A quo le corresponde a cada una de las compañeras permanentes señoras BEATRIZ TRUJILLO LOPEZ y ROSARIO DE JESÚS NAVARRO un porcentaje del 25% y al joven CESAR LUIS ARBELAEZ TRUJILLO, el otro 50%, circunstancia que no fue objeto de discusión.

Dilucidado lo anterior, debe indicarse que la fecha de disfrute de la pensión de sobrevivientes es la fecha de fallecimiento del afiliado o pensionado (**Vid. Sentencia SL1019-2021**). En este caso, se tiene que el señor Cesar Arbeláez, falleció el día 24 de noviembre de 2019, es decir, a partir de esta data debe ser reconocido el derecho pensional, tal como dispuso la A quo.

En cuanto a la excepción de prescripción debe señalarse que al encontrarnos frente a una controversia de índole pensional puede darse en cualquier tiempo, sin embargo, las mesadas pensionales si prescriben. (**Vic. SL 672-2021 M.P Luis Benedicto herrera Díaz**). Sin embargo, en el sub examine se evidencia que, el demandante presentó solicitud de reconocimiento pensional en fecha 06 de marzo de 2020, y la presente demanda ordinaria laboral en calenda 13 de noviembre de 2020, es decir, interrumpieron de forma oportuna el fenómeno prescriptivo consagrado en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS.

Dejado claro lo dicho en precedencia, se observa que la vocera judicial de la parte demandada Colpensiones presenta inconformidad con el reconocimiento del retroactivo pensional, dado que, mediante acto administrativo reconoció el derecho pensional a otra persona, y el apoderado de la parte demandante con la fecha del reconocimiento del mismo.

Al respecto, debe indicarse que, la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral en sentencia SL 226-2021, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, estableció:

*"Sin embargo, la Sala no puede desconocer el traumatismo administrativo, y peor aún, el riesgo económico que se genera en el reconocimiento pensional a cargo de las entidades frente a la aparición de adicionales beneficiarios de la prestación, pues es claro que, por permitírsele el ordenamiento jurídico, no deben correr con la suerte de ese tipo de excusas, dado que, si acreditan el derecho, aquél debe ser reconocido desde el momento de su nacimiento, que se insiste, en la*

*sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, es la muerte del causante pensionado o afiliado el que marca ese derrotero.*

*Por esa razón, y para evitar que se sacrifique el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional ante la reclamación y surgimiento del derecho en cabeza de nuevos beneficiarios de la prestación económica, y se llegue a considerar un pago doble o sin causa alguna, el legislador permitió a la entidad que asume el reconocimiento de la pensión, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes inicialmente fueron aceptados como beneficiarios iniciales, o en su defecto, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación, muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud.*

*(...)*

*De manera que existe un mecanismo para evitar una doble erogación a cargo del Estado cuando se presentan nuevos beneficiarios, como es la compensación, que significa, como se ha venido explicando, que los beneficiarios iniciales deben ir devolviendo los dineros percibidos en el pasado, hasta lograr que se ajusten los porcentajes definitivos desde el momento en que se causó el derecho pensional, lo cual aplica no solo por decisión propia de la administración sino incluso cuando el asunto es resuelto definitivamente por la jurisdicción.*

*Por lo tanto, aunque en la sentencia dictada el 28 de septiembre de 2018, el Tribunal no acudió a la norma que permite la compensación de los dineros recibidos por la cónyuge supérstite, eso no convierte la decisión judicial en abiertamente ilegal, o que se haya patrocinado un exceso en la cuantía de la prestación pensional sin ninguna justificación, por cuanto la entidad recurrente está habilitada para recuperar los dineros con los mecanismos legales pertinentes; como tampoco el hecho de que la señora Juana Beatriz Alomia de Suárez hubiera percibido un porcentaje mayor desde el inicio, puede limitar la declaración del derecho de la compañera permanente supérstite, a partir de la fecha de la muerte del causante pensionado, y mucho menos, que sus efectos fiscales se aplacen o trasladen al momento del ajuste definitivo, pues el nuevo beneficiario no puede correr con las consecuencias de ese tipo de estudio o que le imponga una carga adicional, como es, que tenga que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial, porque el Estado cuenta con las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional.”*

En igual sentido, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL5034-2021, señaló:

*"De manera que existe un mecanismo para evitar una doble erogación a cargo del Estado cuando se presentan nuevos beneficiarios, como es la compensación, que significa, como se ha venido explicando, que los beneficiarios iniciales deben ir devolviendo los dineros percibidos en el pasado, hasta lograr que se ajusten los porcentajes definitivos desde el momento en que se causó el derecho pensional, lo cual aplica no solo por decisión propia de la administración sino incluso cuando el asunto es resuelto definitivamente por la jurisdicción."*

De conformidad con lo anterior, se tiene que el hecho de que se reconozca un nuevo beneficiario de la prestación pensional no significa que se deba limitar el reconocimiento pensional, puesto, corresponde a la entidad encargada de asumir el reconocimiento hacer uso de los mecanismos idóneos para evitar una doble erogación, esto es, compensar las sumas de dinero reconocidas que a futuro reciba quien inicialmente fue beneficiario, o en su defecto, iniciar acciones de cobro.

En consecuencia de lo anterior, no tiene vocación de prosperidad el argumento esbozado por la recurrente, pues, se itera, la administradora de pensiones Colpensiones puede compensar y/o realizar las gestiones de cobro frente a la primera beneficiaria ROSA NAVARRO.

De otro lado, respecto a la fecha del reconocimiento del retroactivo pensional debe señalarse que, no existe duda que los hoy demandantes tienen derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a partir del 24 de noviembre de 2019, por tanto, desde dicha calenda deben ser reconocidas las mesadas pensionales.

Motivo por el cual, se modificará el numeral cuarto de la sentencia, en el sentido de que el retroactivo pensional será reconocido a partir del 24 de noviembre de 2019, fecha en que falleció el señor Cesar Arbeláez Márquez, pues, se itera los beneficiarios tienen derecho a disfrutar la prestación pensional desde dicha calenda.

Finalmente, es importante precisar que el monto de la mesada pensional corresponde a un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, tal como fue reconocido por Colpensiones, circunstancia que no fue controvertida en el sub-lite.

De otra parte, la vocera judicial de la parte demandante presenta inconformidad respecto a la condena en costas impuesta a su representada.

Al respecto, se debe traer traer a colación lo estatuido en el artículo 365 numeral 1º del Código General del Proceso, aplicable por remisión del canon 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual, en su tenor literal expresa lo siguiente:

*"ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.*

*Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe."*

De conformidad con lo anterior, es preciso señalar que la parte demandada en el caso objeto de estudio ejerció su derecho de defensa y contradicción, toda vez que presentó excepciones y se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, además, fue la parte vencida dentro del proceso, razón por la cual, efectivamente hay lugar a la condena en costas impuesta por la A quo.

## **VII. COSTAS EN ESTA INSTANCIA**

Se impondrá condena en costas en esta instancia, teniendo en cuenta que el recurso de apelación de la parte demandante prosperó, mientras el de la accionada fracasó, y presentó reparos en esta instancia oponiéndose.

Se fijarán tales agencias a cargo de COLPENSIONES, en 1 SMMLV que, según el numeral 1º del artículo 5º del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

## **VIII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Administrando justicia en nombre de la Republica y por autorizad de Ley,

**IX. RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral **CUARTO** de la sentencia apelada y consultada de origen y fecha reseñada en el preámbulo de este proveído, en el sentido de que el pago del retroactivo pensional deberá efectuarse a partir del día 24 de noviembre de 2019, hasta que los demandantes sean incluidos en nómina de pensionados, de acuerdo con lo esbozado en la parte motiva.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás.

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia, el magistrado ponente fija las agencias en 1SMLV.

**CUARTO:** oportunamente regrésese el expediente a su oficina de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE  
LOS MAGISTRADOS**

  
**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**  
Magistrado

  
**CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA**  
Magistrado

  
**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**Expediente 23-001-31-05-002-2021-00278-01 Folio 88-23**

**ACTA N° 27**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones y recurso de apelación interpuesto por las demandadas contra la sentencia y auto de fecha 23 de febrero de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **MARÍA TERESA COGOLLO ARCOS** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y EL ISS EN LIQUIDACIÓN P.A.R I.S.S.**

**I. ANTECEDENTES**

**I.I Pretensiones.**

Pretende la demandante se declare tiene derecho a que el ISS en liquidación, efectúe las cotizaciones derivadas del contrato de trabajo declarado en sentencia de fecha 8 de julio de 2005, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, desde el 1 de octubre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 2002, del mismo modo, tiene derecho a que Colpensiones le reconozca y pague la pensión de vejez de acuerdo a la Ley más beneficiosa, sean contabilizadas las semanas cotizadas incluyendo los períodos en mora, en consecuencia, condenar al ISS en liquidación reconozca y pague los aportes correspondientes al primero (1°) de octubre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 2002, ordenar a Colpensiones proceda a corregir su historia laboral, pague la pensión de vejez

desde el momento en que adquirió su estatus de pensionado y en ocasión al régimen de transición, retroactivo pensional, intereses moratorios, sumas que deben ser indexadas, finalmente, condenar en costas a Colpensiones.

## **I.II Hechos**

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Arguye que, nació el día 12 de agosto de 1938, y actualmente cuenta con 83 años.
- Aduce que, se encuentra afiliada al sistema en seguridad social en pensión desde el primero (1º) de mayo de 1996, en el régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones.
- Manifiesta que, se desempeñó en diversos cargos y empleadores, además, cotizó como independiente.
- Argumenta la demandante que, mediante sentencia de fecha 8 de julio de 2005, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, se observa que el tiempo de servicio laborado para el ISS fue desde el 1 de octubre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 2002.
- Indica que, si bien en los formatos cetil expedido por la Alcaldía de Ayapel, no certifican el año 1987 y que la entidad no expida la información completa del tiempo laborado, no es menos cierto que laboró durante ese año, tal como se desprende de certificación expedida por el Departamento de Córdoba sede administrativa- Ayapel, en el cual certifican que laboró en esa anualidad en el cargo de secretaria auxiliar de la Alcaldía.
- Alega que, tiene un total de 20 años, 6 meses y 27 días de servicios prestados y su equivalente es de 1.058 semanas efectivamente cotizadas.
- Afirma que, se puede deducir que es beneficiaria del régimen de transición como quiera que el 01 de abril de 1994 contaba con 55 años.

- Indica que, cumple con los requisitos exigidos en la Ley 71 de 1988 para acceder a la pensión de vejez, como quiera que cumplió con 20 años de servicio el 31 de mayo de 2008 y 55 años el 12 de agosto de 1993.
- Arguye que, cumple con los requisitos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990, para acceder a la pensión de vejez dado que cuenta con más de 1.000 semanas cotizadas y durante los 20 años anteriores al cumplimiento de edad, cuenta con 569.28 semanas y cumplió 55 años el 12 de agosto de 1993.
- Manifiesta la actora que, mediante petición elevada ante Colpensiones de fecha 14 de mayo de 2021, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, y la hoy demandada negó el reconocimiento pensional, indicando que no contaba con el tiempo requerido.
- Finalmente, aduce que tiene derecho al reconocimiento de su pensión de vejez con inclusión de todos los períodos laborados y cotizados como trabajadora pública, privada e independiente.

## **II. Contestación de la demanda**

### **II.I PARTE DEMANDADA COLPENSIONES.**

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por Colpensiones quien respecto a las pretensiones manifestó oponerse a cada una de ellas y respecto a los hechos 1º, 2º, 5º, 6º, 7º y 10º, los hechos 3º, 8º, 9º, 12 y 14 no les consta y los demás no son ciertos.

En su defensa formuló las excepciones denominadas; *"ausencia de prueba de relación laboral o contrato de trabajo, improcedencia de cobro de intereses moratorios, buena fe, prescripción, innominada o genérica"*.

### **II.II PAR ISS LIQUIDADO.**

Al contestar la demanda indicó frente a los hechos no le constan y respecto a las pretensiones manifestó oponerse a todas y cada una de ellas.

Propuso como excepciones las denominadas: *"cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, buena fe y genérica"*

### III. AUTO APELADO

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, mediante proveído de fecha 23 de febrero de 2023, resolvió declarar no probadas las excepciones denominadas "*falta de litisconsorcio necesario*" y "*cosa juzgada*".

En síntesis, la señora jueza de instancia manifestó que, respecto a la excepción de falta de integración del litisconsorcio necesario, fundamenta Colpensiones que debe vincularse al proceso a la Alcaldía de Ayapel, por cuanto, sostiene que debe manifestarse frente a la relación laboral que la parte demandante aduce haber tenido, sin embargo, indicó que el despacho no comparte tal argumento, teniendo en cuenta que, si bien es cierto para el reconocimiento pensional debe existir certeza de la relación laboral, en el sub examine se evidencia que existen unos formatos CETIL aportados, documentos idóneos para acreditar relaciones laborales y extremos, por lo que, si el fin es que se acredite la relación laboral se observan pruebas documentales que pueden llevar a ello.

En cuanto a la excepción de cosa juzgada propuesta por ambas demandadas, se observa que, aunque la apoderada solicita se requiere el expediente, en el presente asunto se encuentra el expediente administrativo aportado por Colpensiones y en ese expediente reposa la sentencia de fecha 8 de julio de 2005 proferida por el Juzgado Primero de Montería, basta mirar el expediente para extraer que en ese momento la demandante pretendía la declaración de una relación laboral entre el 1 de octubre de 1995 y 30 de noviembre de 2002, porque además lo que se planteaba es que el ISS indicaba que el contrato estaba regido por un contrato de prestación de servicios, y en esa misma sentencia se observa que las pretensiones en aquella causa y esta que es la misma, solicita la devolución de los aportes efectuados por la trabajadora a seguridad social en el porcentaje que corresponda al empleador, es decir, en aquel proceso aludía como fue contratada por prestación de servicios ella asumió el pago de aportes a seguridad social y lo que se pedía era que se devolviera el porcentaje que le correspondía a ella por parte del ISS, además, en la sentencia se declaró el contrato realidad.

Y, frente a ese aspecto la sentencia deja ver que se resuelve frente a la pretensión "por las mismas razones se desestimaran las pretensiones de sanción moratoria, sanción moratoria por no consignación de cesantías, y la solicitud de los aportes efectuados por la trabajadora a la seguridad social", lo anterior, permite concluir que, si bien existe identidad de partes, no ocurre lo mismo con

le objeto de litigio, ni causa petendi, ello por cuanto en este asunto, la pretensión va encaminada a lograr pago de aportes que no fueron efectuados por el empleador al fondo donde estuviese afiliada la demandante, y con fundamento en ese pago de aportes el reconocimiento de la pensión de vejez.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN – AUTO**

La vocera judicial de Colpensiones presentó recurso de manera parcial, en el sentido de que, declare la prosperidad de la excepción falta de integración del litisconsorte, reitera la solicitud que realizó en la contestación, pues, se invocó dicha excepción toda vez que del análisis de las pruebas documentales y hechos la parte demandante manifiesta la relación laboral para el año 1987 con la Alcaldía del Municipio de Ayapel Córdoba, la cual conforme con las pruebas que obran en el proceso no se encuentra acreditado que para esa fecha hubiese tenido algún tipo de relación con la Alcaldía y por ende, estas semanas no aparecen cotizadas en la historia laboral, por lo tanto, si en el presente caso se llegare a dar reconocimiento de esos períodos Colpensiones no podría estar obligado a ejercer las respectivas acciones de cobro porque no se encontraba acreditado el vínculo laboral entre las partes, tal como lo sostuvo en los hechos de la demanda, sin embargo, sus pretensiones van encaminadas a que se reconozca pensión de vejez teniendo en cuenta todos los tiempos laborados, en ese sentido, se hace necesaria la intervención del Municipio, a efectos de que si se llegare a hacer el reconocimiento de esos tiempos, se pueda hacer la devolución de los correspondientes aportes a Colpensiones, dado que, Colpensiones no puede asumir esa carga. En consecuencia, se revoque la decisión adoptada.

#### **V. SENTENCIA APELADA**

Mediante sentencia de fecha 23 de febrero de 2023, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, resolvió declarar parcialmente probada la excepción de prescripción, y no probada las demás propuestas por Colpensiones y PAR ISS liquidado, en consecuencia, condenó a la FIDUAGRARIA S.A., al pago del título pensional del período octubre de 1995 hasta febrero de 1997, teniendo como IBC para 1995 y 1996 la suma de \$272.000 y 393.000 para el año 1997, condenó a Colpensiones reconocer y pagar a la demandante 12 mesadas ordinarios y 2 adicionales a partir del 21 de octubre de 2018, condenó a Colpensiones reconocer y pagar intereses moratorios a partir del 21 de octubre

de 2018 y absolvió a las demandadas de los demás reclamos, finalmente, condenó en costas a las demandadas.

En síntesis, la Juez de primera instancia manifestó que, si bien con la declaración de relación laboral entre la actora y el ISS en sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, en principio haría surgir el deber del empleador de pagar todos los aportes no efectuados, no puede pasar por alto que en aquel momento la demandante se limitó a solicitar la devolución de los aportes a pensión que ella realizó en el porcentaje que correspondía a su empleador el ISS, además, en su oportunidad la actora no planteó ninguna inconformidad diversa a ese punto, es decir, no es dable abrir el debate sobre esos aportes realizados por la demandante.

Sin embargo, adujo la juzgadora de instancia que examinada la historia laboral se advierte que para el período octubre de 1995 hasta febrero de 1997 se encuentra huérfano de cotización a la actora, es decir, en ese lapso no se evidencian cotizaciones por parte de la actora como trabajadora independiente, ni por parte del empleador ISS, sin que exista duda que durante ese lapso fue declarada la existencia del contrato de trabajo en la sentencia referenciada, por ende, en ese lapso era deber del empleador haber pagado los aportes a pensión a favor de la demandante, aunado a ello, indicó que ello no ha sido materia de debate porque en el proceso que se adelantó en el Juzgado Primero Laboral, la actora no pidió que se condenara al ISS que cancelara los aportes al fondo sino que le pagara a ella el porcentaje que ella canceló y le correspondía al empleador. En consecuencia de ello, indicó que es deber del ISS cancelar el título pensional tomando el IBC anunciado en la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral en aquel momento.

De otro lado, estableció que la actora es beneficiaria del régimen de transición, puesto del expediente administrativo aportado por Colpensiones para evidenciar que reposa la resolución SUB166148 JUNIO DE 2021, por medio de la cual negó la solicitud pensional elevada, pero aceptó que la demandante cumple con los requisitos del Régimen de transición, lo que además es corroborado con las pruebas obrantes en el plenario, dado que a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, la cual entró en vigencia el 01 de abril de 1994, es decir, tenía 56 años de edad.

Además, señaló que el acto legislativo 01 de 2005, extendió ese régimen de transición al 31 de diciembre de 2014, para quienes acreditaran 750 semanas

para la entrada en vigencia que lo fue el 29 de julio de 2005, por tanto, al verificar el expediente administrativo de Colpensiones aparecen dos formatos cetil que dan cuenta del tiempo de servicio prestado por la demandante al sector público y además, el historial de Colpensiones cotizó en el sector privado, lo que lleva a una primera conclusión que, no es dable reconocer la pensión con la ley 771 que invoca la demandante porque esa ley no permite sumatorias del sector privado y público, ello si se ha considerado para aplicar el acuerdo 049 de 1990, bajo la égida de esa normativa se examinara la prestación.

De otro lado manifestó que, de los formatos cetil y reporte de semanas cotizadas, más el período en que no estuvo afiliada, arroja un total de 1.019 semanas cotizadas de las cuales 933.86 fueron acreditadas ante del 29 de julio de 2005, por lo que, no hay duda de que es beneficiaria del régimen de transición.

Además, aduce que la demandante acreditó haber cotizado 1.019 semanas cotizadas, de las cuales 1.000 fueron acreditadas a 31 de enero de 2008, y alcanzó los 55 años de edad el 01 de abril de 1993 no hay duda de que causó su derecho el 31 de enero de 2008.

## **VI. RECURSO DE APELACIÓN**

### **VI.I ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**

La vocera judicial de la parte Colpensiones presenta recurso de apelación en contra la sentencia de primera instancia argumentando que, difieren del reconocimiento pensional conforme al Acuerdo 049 de 1990, como indicó en la contestación de la demanda, es necesario que el afiliado acredite cotizaciones al seguro social con anterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, es decir, al 1 de abril de 1994, el caso de la demandante no es posible aplicarlo, toda vez que, no registra afiliaciones al ISS antes de esa fecha y mucho menos cumple con el requisito de las 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, ni las 1.000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, puesto que solo cuenta con 912 semanas que registra en su historia laboral, en cuanto al disfrute de la pensión tampoco se encuentran conformes toda vez que, la fecha que se indica la causación no cumple con las semanas requeridas para acceder a la prestación, insiste que solo a través de la sentencia judicial emitida por el Juzgado Primero Laboral de Montería fue que se reconoció la relación laboral con el ISS, pero no obligó a su empleador realizar

los aportes, entonces, mal haría Colpensiones en solicitar el pago de esos aportes y por lo tanto, al no habersele reconocido en ese entonces, le queda imposible a su apadrinada tenerlos en cuenta en su historia laboral y de esta forma reconocer en la historia laboral del demandante.

Seguidamente, indica que la obligación del reconocimiento pensional debe estar en cabeza de su empleador, quien no cumplió con su deber legal de realizar los aportes y no generar esta obligación a cargo de Colpensiones.

En cuanto a la condena por intereses moratorios, itera lo consagrado en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, el cual establece que estos se reconocen en el evento de existir mora o retardo en el pago de mesadas reconocidas, sin hacer extensiva dicha mora en el reconocimiento de la prestación, es decir, el reconocimiento es a partir de la fecha en que ha sido expedido el acto administrativo mediante el cual se ordena el reconocimiento y pago de las prestaciones, y en el evento de no cumplir con lo ordenado, circunstancia que no ocurre en este caso.

Indica que, no se debe condenar, puesto no estaba en cabeza de Colpensiones el reconocimiento de la pensión dado que la actora no cumplía con los requisitos para acceder, por tanto, no incurrió en mora.

En cuanto a la condena en costas, solicita que no se condene a su representada dado que actuó de buena fe y en su momento no se hizo el reconocimiento pensional, por no cumplir con los requisitos para ello. En consecuencia, solicita sea revocada la sentencia.

## **VI.II PAR ISS**

El apoderado del PAR ISS, indica que, presenta recurso de apelación en contra de la sentencia proferida con fundamento en que la demandante se encontraba en una relación de prestación de servicios y la obligación de cotizar en el período en que se encontraba vinculada al extinto ISS recaía sobre ella, puesto que estaba afiliada en condición de trabajadora independiente, una vez fue declarada la relación laboral de los períodos comprendidos entre el 1 de octubre de 1995 al 30 de noviembre de 2002, mediante sentencia de fecha 08 de julio de 2005, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, no concede la indemnización moratoria en el entendido que el ISS de buena fe maneja una relación administrativa mas no laboral con la demandante. Aunado a ello, desestimó las

pretensiones de sanción moratoria por no consignación de cesantías y la solicitud de los aportes efectuados por la trabajadora a seguridad social.

Seguidamente, aduce que se condena al pago de salarios, primas, entre otros, y una vez reconocido los derechos laborales la demandante no propone recurso de apelación al estar en desacuerdo con la sentencia al no ordenar el pago por los aportes a cotización, aportes retroactivos, por ende, la decisión judicial queda ejecutoriada, teniéndose como absuelta la entidad de efectuar dichos pagos.

De otro lado, manifiesta que, dentro de la relación laboral reconocida en 2005, el despacho hace alusión que omitió la fijación de los períodos de 1995 a febrero de 1997, la trabajadora era responsable de realizar sus aportes, pues de buena fe el ISS suscribió contrato de prestación de servicios y no incumplió con el pago de los honorarios, en el año 2021, 16 años después realiza reclamación preguntando por los aportes durante el tiempo laborado en el ISS desconociendo la sentencia y que cada caso judicial está relacionado con la petición o reclamación individual o concreta sin que ella pueda inferir consecuencia diferentes, razón más que suficiente para que FIDUAGRARIA como vocera del PAR ISS no puede ir más allá de lo ordenado judicialmente, entendiéndose la naturaleza jurídica de los aportes a pensión, como aportes parafiscales.

## **VII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **VII.I. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN APELACIÓN DE AUTO**

El apoderado judicial de la demandada PAR ISS EN LIQUIDACIÓN, hizo uso de esta etapa procesal, argumentando que su representada no esta legitimada y debe ser absuelta de cualquier pretensión, ello en virtud del contrato de fiducia 015 de marzo del 2015.

### **VII.II. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN APELACIÓN DE SENTENCIA**

La vocera judicial de Colpensiones hizo uso de esta etapa procesal, reiterando lo manifestado en el recurso de alzada.

## **VIII. CONSIDERACIONES**

### **VIII.I. Presupuestos procesales.**

Las partes no discuten los presupuestos de eficacia y validez y la Sala los encuentra presentes, por lo que desatará el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

### **VIII.II. Problema jurídico.**

Corresponde a esta Sala determinar; **i)** si erró la a quo al no declarar probada la excepción denominada "*falta de integración del litisconsorcio necesario*", del mismo modo, **ii)** establecer si la demandante cumple con los requisitos para acceder a la pensión de vejez de acuerdo con el acuerdo 049 de 1990, de ser así, **ii)** establecer si hay lugar al pago de retroactivo pensional e intereses moratorios, finalmente, **iii)** dilucidar si erró la jueza de primera instancia al condenar en costas a Colpensiones.

Comiéncese por indicar que, la vocera judicial de la parte demandada Colpensiones presentó la excepción previa "*falta de integración del litisconsorcio necesario*", argumentando que, de la demanda se extrae que la actora laboró con la Alcaldía de Ayapel-Córdoba, sin embargo, en el plenario no obra prueba de las cotizaciones realizadas por el empleador, por tanto, en el evento de reconocerse unos períodos Colpensiones no podría estar obligado a ejercer acciones de cobro porque no se encuentra acreditado el vínculo laboral, aunado a ello, sus pretensiones van encaminadas a que se reconozca pensión de vejez teniendo en cuenta todos los tiempos laborados.

De este modo, conviene indicar que en materia de litisconsorte necesario, este se caracteriza fundamentalmente por la existencia de una única relación jurídica o de un acto jurídico respecto de los cuales existe cotitularidad de sujetos o dicho en otros términos, cuando el asunto objeto de conocimiento reclama una decisión uniforme para todos los Litisconsortes. Así mismo, se ha dicho que cuando se configura el Litisconsorcio necesario, pasivo o activo, la sentencia que decida la controversia ha de ser, en cuanto a su contenido, idéntica y uniforme para todos, es decir, si la resolutoria es de condena, todos saldrían afectados, y en caso de ser absolutoria, todos saldrían beneficiados. (Sentencia SC, 22 jul. 1998, R. 5753; y, Corte Constitucional, sentencia T- 182/09).

Ahora bien, para resolver el problema jurídico planteado, nótese que el demandante en el escrito introductorio dirigió la demanda en contra de Colpensiones y el ISS EN LIQUIDACIÓN – P.A.R.I.S.S EN LIQUIDACIÓN.

Aunado a ello, en el acápite de pretensiones se observa que todos sus pedimentos van direccionados a que se declare que tiene derecho a que el ISS en liquidación efectúe las cotizaciones en pensión derivadas del contrato de trabajo declarado en sentencia judicial, y por ende, la contabilización de todas sus semanas cotizadas, sumado a ello, solicita se condene al ISS reconozca y pague los aportes en el período correspondiente desde el 01 de octubre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 2002, en consecuencia, se proceda a ordenar a Colpensiones corrija la historia laboral y reconozca la pensión deprecada.

De conformidad con lo anterior, no se puede desprender que las pretensiones de la demanda vayan dirigidas en contra del Municipio de Ayapel, por tanto, no se encuentra configurado un litisconsorcio necesario, puesto, no se hace referencia a la existencia de una única relación jurídica de la cual se deba proferir una decisión uniforme para las partes. Motivo por el cual, se confirmará el auto apelado.

Dilucidado lo anterior, debe indicarse que si bien el apoderado judicial del PAR ISS, hace referencia a que la parte demandante se encontraba en un relación de prestación de servicios y era trabajadora independiente, por ello, debía efectuar sus cotizaciones, tal circunstancia no es motivo de debate en el presente asunto, puesto que, el tema fue zanjado en la sentencia emitida en fecha ocho (8) de julio de 2005 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, en la cual se estableció la existencia de un contrato laboral entre la señora MARIA LORENA COGOLLO ARCOS y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, desde el 01 de octubre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 2002 y ordenó el pago de cesantías, intereses de cesantías, primas de navidad, vacaciones, prima de vacaciones y auxilio de transporte, absolviendo a la demandada de las demás pretensiones, esto es, la devolución de aportes efectuados por la trabajadora a la seguridad social.

En ese sentido, si bien en la sentencia antes referenciada se declaró la existencia de una relación laboral entre las partes desde el 01 de octubre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 2002 y se negó la devolución del porcentaje que debía cubrir el empleador de los aportes efectuados por la actora como trabajadora independiente, lo cierto es que se encuentra acertada la argumentación de la juzgadora de primera instancia al indicar que no obra prueba en el plenario con la que se acredite el pago de aportes pensionales por parte de la actora o su empleador durante el período comprendido entre el mes de octubre de 1995 y febrero de 1997, por tanto, es deber del empleador cumplir con su obligación de

realizar los pagos correspondientes, máxime cuando la demandante en aquel momento se limitó a solicitar la devolución del porcentaje del pago de aportes que correspondían a su empleador, siendo resuelto por el juez solamente esa pretensión, más no lo referente al pago de los aportes dejados de realizar. Además, de la historia laboral se evidencia que para el año 1995 la actora no se encontraba afiliada al sistema general de pensiones, por tanto, denota la Sala que su empleador omitió su deber de realizar la afiliación.

Al respecto, es importante traer lo previsto por Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 1607-2023, M.P Jorge Prada Sánchez, adoctrinó:

*"(...) Para resolver las inconformidades planteadas, basta recordar que la Sala ya ha tenido oportunidad de definir, en casos similares al presente, que los tiempos no cotizados por falta de cobertura del sistema general de pensiones, deben ser solucionados a través del cálculo actuarial, en atención a la naturaleza fundamental del derecho a la seguridad social. Ha precisado que los empleadores tienen responsabilidad en materia pensional con aquellos trabajadores que les han prestado servicios, y no fueron inscritos en el entonces Instituto de Seguros Sociales por cualquier causa. En sentencia, CSJ SL287-2018, se expuso:*

*El tema puesto a consideración no ha sido pacífico durante los últimos años. En efecto, desde hace más de dos décadas (CSJ SL, 8453 de 1996) y desde entonces hasta el 2014, la Corte fluctuó entre dos criterios; uno, según el cual el empleador no es responsable de la ausencia de aportes para pensión en fecha anterior a aquella en que la cobertura gradual del ISS no alcanzó una zona del territorio nacional y, otro, que en oposición considera que el empleador debe contribuir a la financiación de la pensión de quien le prestó servicios, a través del pago del valor actualizado de las cotizaciones no sufragadas.*

*Sin embargo, en el 2014, la Corporación fijó un criterio mayoritario a partir de las sentencias CSJ SL9856-2014 y CSJ SL17300-2014 y, así, abandonó antiguas posiciones en las que se predicaba una inmunidad total del empleador, en cuanto entendía que no incurría en omisión de afiliación de sus trabajadores y pago de cotizaciones para cubrir el riesgo de vejez, en aquellas regiones del país en las que no había cobertura del ISS.*

*Desde entonces, bajo la orientación de los principios constitucionales que propenden por la protección del ser humano que al cabo de años de trabajo se retira del servicio sin la posibilidad de obtener el reconocimiento de la prestación pensional, por causas ajenas a su voluntad y a las del empleador, y en el entendido que el derecho a la seguridad social es fundamental, irrenunciable e inalienable, la Sala, por mayoría, estimó viable y necesario que los tiempos trabajados y no cotizados, por la ausencia de cobertura del sistema general de pensiones en algunos lugares de la geografía nacional, fueran calculados a través de títulos pensionales a cargo del empleador, con el fin de que el trabajador completara la densidad de cotizaciones exigida por la ley." (Sentencia similares CSJ SL2465-2021 y CSJ SL3823-2022)*

En ese sentido, se tiene que es deber del empleador realizar el pago del título pensional al no haber cumplido con su obligación de afiliación y correspondientes pagos de aportes a seguridad social en pensión, tal como coligió la jueza de primera instancia.

Sea lo primero indicar que, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, señala que los requisitos para obtener la pensión de vejez son haber cumplido 55 años si es mujer y 60 años si es hombre y haber cotizado un mínimo de 1.000 semanas en cualquier tiempo.

Por su parte, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, dispone:

*"Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez. continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en 2 años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*

*La edad para acceder a la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones, requisitos y monto de la pensión de acuerdo con lo señalado en el numeral*

*2 del artículo 33 y artículo 34 de esta ley, aplicables a estas personas, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley."*

Ahora bien, para determinar si la actora efectivamente es beneficiaria del régimen de transición debe tenerse en cuenta que el acto legislativo 01 de 2005, adoctrinó: *"El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".*

De este modo, al examinar el material probatorio adosado al plenario se evidencia que la demandante presentó solicitud de reconocimiento pensional, sin embargo, Seguro Social emitió resolución N° 00014390 negando la solicitud deprecada, y en la misma estableció:

*"Que revisada nuevamente la documentación y consulta de pagos se establece que el total de tiempo acreditado como funcionario público no cotizado al ISS suma 3867 días equivalentes a 10 años, 08 meses y 27 días, laborados con el INDERENA del periodo de 22 de junio de 1972 al 04 de septiembre de 1974 y con la Alcaldía de Ayapel del 05 de julio de 1976 al 02 de enero de 1981 y del 01 de noviembre de 1981 al 01 de noviembre de 1982 y del 16 de agosto de 1990 al 31 de agosto de 1993.*

*Que revisado el certificado de semanas cotizadas por el asegurado y luego de la imputación de pagos prevista en el artículo 29 del Decreto 1818 de 1996, modificado por el artículo 53 del decreto 1406 de 1999 se establece que el asegurado cotizó a este instituto en forma interrumpida un total de 1318 días, equivalentes a 03 años, 07 meses y 28 días, cotizados desde el 01 de abril de 1997 al 30 de junio de 2008 en calidad de independiente.*

*Que en cuanto a las semanas que según el asegurado cotizó con la entidad ISS, del 01 de octubre de 1995 al 30 de noviembre de 2002, no aparecen semanas tradicionales, razón por la cual no pueden ser tenidas en cuenta para el estudio de la prestación, se le indica que debe dirigirse al departamento de historia laboral del ISS para que realice convalidación de estas.*

*Que el asegurado, es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por tener más de 40 años de edad al momento de entrar en vigencia dicha normatividad, razón por la cual le es aplicable la edad, tiempo y monto del régimen que venía afiliado, que para el caso corresponde al dispuesto en el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, norma que exige para el derecho a la pensión, acreditar mínimo 20 años de servicio como funcionario público y 55 años de edad, reconociendo un 75% del IBL como monto de la pensión.”*

Sumado a ello, vislumbran certificaciones CETIL, en las cuales constan que la parte actora laboró desde el 22 de junio de 1972 hasta el 04 de septiembre de 1974 en el cargo de auxiliar de servicios generales para el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y posteriormente, desde el 06 de julio de 1976 al 02 de enero de 1981, 01 de noviembre de 1981 al 01 de noviembre de 1982 y desde el 16 de agosto de 1990 hasta el 31 de agosto de 1993 laboró en el cargo de secretaria en el Municipio de Ayapel (207-216 archivo 08ExpedienteAdministrativo), y de la historia laboral expedida por Colpensiones en fecha 26 de noviembre de 2021, se extrae que la actora cotizó 359,29 semanas y 552.43 semanas en el sector público arrojando un total de 911,72 semanas y ello sumado al período desde el octubre 01 de 1995 a febrero de 1997, arrojaría un total de 1.001.57 semanas.

De lo anterior, se extrae que, la actora es beneficiaria del régimen de transición, puesto, para la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, esto es, el 01 de abril de 1994, contaba con 56 años, aunado a ello, acreditó haber cotizado más de 750 semanas a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, manteniéndose en régimen de transición hasta el año 2014.

Así las cosas, conviene indicar que el acuerdo 049 de 1990, dispone los requisitos para obtener la pensión de vejez, indica:

*“ Requisitos para Obtener la Pensión de Vejez. Para tener derecho a la pensión de vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:*

*1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o sesenta 60 años de edad si es hombre.*

*2. Haber cotizado un mínimo de 1.000 semanas en cualquier tiempo.”*

De ahí que, se pueda extraer que la actora cumple con los requisitos previstos en la norma para acceder a la prestación pensional deprecada, dado que, en el año 2008, demostró haber cotizado más de 1.000 semanas, sumado a ello, cumplió la edad requerida el 01 de abril de 1993.

Aunado a ello, al realizarse la verificación de las operaciones aritméticas efectuadas en primera instancia con el promedio de los salarios cotizados durante los últimos 10 años cotizados por el actor, en esta instancia nos arroja un IBL de \$623.145 y una tasa de reemplazo del 75%, lo cual en un principio arrojaría una mesada para el año 2008 superior al salario mínimo mensual vigente, sin embargo, al aplicar el incremento del IPC anual, se evidencia que a partir del año 2018 el salario mínimo mensual vigente es superior a la mesada ajustada, por lo cual debe comenzar a tomarse la mesada con valor del SMLMV, es decir, se mantendrá incólume lo dispuesto en primera instancia.

Ahora bien, manifiesta el vocero judicial de Colpensiones presenta inconformidad respecto a la fecha de disfrute y causación de la pensión de vejez reconocida a la demandante. En ese sentido, conviene indicar que, la fecha de causación de la pensión es distinta a la del disfrute de la pensión, puesto que para la última se requiere la desafiliación al sistema tal como lo ha indicado reiteradamente la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencias SL 1388-2022.

No obstante lo anterior, la H. Corte Constitucional dispuso la posible ocurrencia de circunstancias excepcionales a la regla general de la desafiliación del sistema, en sentencia T-225 de 2018, dijo:

*"Como bien se precisó en la anterior consideración, los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, establecen como necesaria la desafiliación del sistema de pensiones para comenzar a percibir las mesadas pensionales.*

*Sin embargo, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha previsto la posible ocurrencia de circunstancias que configuran excepciones a la mencionada regla general. Al respecto ha señalado que el juez tiene el deber de analizar las particularidades de cada caso a efectos de determinar cuál es el momento real a partir del cual se puede reclamar el pago de mesadas retroactivas. Bajo este panorama ha precisado:*

*"sobre la primera regla general relacionada con la desafiliación de dicho sistema, **esta Sala ha acudido a soluciones diferentes y ha otorgado el reconocimiento de la prestación con anterioridad al retiro formal de aquel, ante situaciones particulares y excepcionales,** las cuales*

deben ser verificadas por los jueces en su labor de resolver los asuntos sometidos a su consideración<sup>[57]</sup> (negritas fuera del texto original).

"Ello, se ha establecido en casos en los que **el demandante despliega alguna conducta tendiente a no continuar vinculado al sistema**, como lo sería el cese de las cotizaciones (CSJ SL 35605, 20 oct. 2009; CSJ SL4611-2015), **o cuando pese a no haber desafiliación del sistema, el juzgador advierte su voluntad de no seguir vinculado al régimen pensiones, por ejemplo**, porque dejó de cotizar y solicitó la pensión de vejez (CSJ SL5603-2016); **o en casos en que la entidad de seguridad social fue renuente al reconocimiento de la prestación a pesar de ser solicitada en tiempo y con el lleno de los requisitos** (CSJ SL 34514, 1.º sep. 2009; CSJ SL 39391, 22 feb. 2011; CSJ SL15559-2017). En la sentencia CSJ SL5603-2016".<sup>[58]</sup> (Negritas fuera del texto original."

(...)

Bajo este panorama, una vez se acredita que el demandante despliega alguna conducta tendiente a no continuar vinculado al sistema, por ejemplo, cuando solicita en reiteradas ocasiones el reconocimiento de su derecho a la pensión de vejez, pero la entidad de seguridad social es renuente a otorgarla, argumentando supuestas insuficiencias de cotizaciones requeridas para el reconocimiento de dicha prestación, sin ser así; se configura una excepción a la regla general fijada para obtener el disfrute de la misma, la cual implica que el reconocimiento del retroactivo pensional se dé con anterioridad al retiro formal del trabajador. En consecuencia, la administradora de pensiones se encuentra en la obligación de efectuar el pago de lo adeudado por concepto de retroactivo pensional, dada la negligencia y dilación en la que incurrió."

En este punto es necesario resaltar, que si bien la H. Corte Constitucional dispuso una figura excepcional para la no desafiliación del sistema general de pensiones, lo cierto es que, corresponde al demandante desplegar conductas tendientes a no continuar vinculado al sistema, como sería en el evento de que el demandante solicite en reiteradas ocasiones el reconocimiento pensional y el fondo de pensiones niegue dicho reconocimiento basado en supuestas insuficiencias de cotizaciones, así las cosas, en el presente asunto la actora causó su derecho pensional en el año 2008, y solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez en fecha 11 de septiembre de 2008, fecha para la cual había dejado de efectuar cotizaciones y había causado el estatus pensional, sin embargo, la demandada negó el reconocimiento prestacional deprecado en fecha 28 de mayo de 2009, y presentó demanda ordinaria en fecha 21 de octubre de 2021, es decir, las mesadas pensionales anteriores al 21 de octubre de 2018 quedaron afectadas por el fenómeno de prescripción. **(Vid. SL 672-2021 M.P Luis Benedicto Herrera Díaz)**

De conformidad con lo anterior, es dable imponer a la demandada el pago del respectivo retroactivo pensional a partir del 21 de octubre de 2018, hasta la fecha de la sentencia de primera instancia, y al efectuarse las operaciones de rigor, se evidencia que se encuentran ajustadas a derecho. Véase.

<b>RETROACTIVO -Del 21 de octubre de 2018 a febrero 23 de 2023</b>			
<b>AÑO</b>	<b>SMMLV</b>	<b>No. MESADAS</b>	<b>TOTAL</b>
<b>2018(21 OCTUBRE)</b>	\$ 781.242	3,333	\$ 2.604.140,00
<b>2019</b>	\$ 828.116	14	\$ 11.593.624,00
<b>2020</b>	\$ 877.803	14	\$ 12.289.242,00
<b>2021</b>	\$ 908.526	14	\$ 12.719.364,00
<b>2022</b>	\$ 1.000.000	14	\$ 14.000.000,00
<b>2023</b>	\$ 1.160.000	1,767	\$ 2.049.333,33
<b>TOTAL</b>			<b>\$ 55.255.703,33</b>

De otro lado, frente al reconocimiento de intereses moratorios, resulta dable traer lo dispuesto en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, dice:

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

Del mismo modo, lo establecido por la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 4075 de 2022, respecto al tema, dijo:

*"Precisado ello, la Corte comienza por recordar que los citados intereses moratorios, en principio y por regla general, proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, sin hacer distinción alguna en relación con la clase, fuente u otras calidades de la prestación que haya lugar a otorgar. Así se dejó sentado desde la sentencia CSJ SL, 29 may. 2003, rad 18789, reiterada, entre otras, en la decisión CSJ SL, 12 dic. 2007, rad. 32003 y recientemente en los pronunciamientos CSJ SL6662-2018, CSJ SL1440-2018 y CSJ SL5079-2018.*

*En el mismo sentido, es pertinente memorar que ya se ha definido por esta corporación que, si bien la cancelación de los referidos intereses moratorios se encuentra supeditada a que exista mora o retardo en el pago de la prestación pensional a la que se tiene derecho, en todo caso, la naturaleza de estos es resarcitoria, pues el legislador los estableció con miras a reparar el pago tardío de la pensión a que había lugar y no como una mera sanción al deudor (CSJ SL, 23 sep. 2002, rad. 18512).*

*Del mismo modo, la Corte ha dejado sentado que dichos intereses deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe en el comportamiento en que haya incurrido el deudor, siempre y cuando, se demuestre el retardo injustificado en la cancelación de la prestación pensional, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones (CSJ SL13388-2014 y CSJ SL7893-2015).*

*No obstante, también tiene adoctrinado esta corporación que existen algunas circunstancias específicas en las que no resulta procedente su imposición, entre otras: i) cuando hay incertidumbre respecto de los beneficiarios o titulares del derecho pensional; ii) las actuaciones de las administradoras de pensiones al no reconocer la pensión tienen plena justificación, porque encuentran respaldo normativo; iii) el reconocimiento deviene de un cambio de criterio jurisprudencial; iv) cuando se reconoce por inaplicación del principio de fidelidad; y v) el pago de las mesadas pensionales no superó el término de gracia que la ley concede a la entidad que deba conceder la prestación pensional. Así se precisó en la sentencia CSJ SL5079-2018 reiterada entre otras, en las decisiones CSJ SL1026-2022 y CSJ SL2586-2022."*

De acuerdo con lo anterior, se itera que, a la demandante le fue negada la solicitud de reconocimiento y pago de pensión de vejez, mediante resolución N° 00014390 de fecha 16 de septiembre de 2010, decisión que fue confirmada mediante resolución N° 0009382 de 09 de agosto de 2011, y posteriormente, Colpensiones expidió resolución N° GNR 117677 de 25 de abril de 2015, denegando el reconocimiento pensional argumentando que no cumplía con el número semanas cotizadas, sin embargo, como se ha expuesto en precedencia es dable indicar que la actora en aquel momento cumplía con los requisitos para ser beneficiaria de la pensión aludida, corresponde a la demandada cancelar los intereses moratorios a partir del 21 de octubre de 2021, tal como señaló la jueza de primera instancia.

Frente a la condena en costas impuesta en primera instancia, debe señalarse lo estatuido en el artículo 365 numeral 1° del Código General del Proceso, aplicable por remisión del canon 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual, en su tenor literal expresa lo siguiente:

**"ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS.** *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

**1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso,** *o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe."*

En el presente asunto, se evidencia que la demandada Colpensiones al contestar la demanda presentó excepciones de mérito y se opuso a las pretensiones de la demanda, de este modo, se infiere que era dable imponer condena en costas a la demandada Colpensiones.

Por último, no hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, dado que no hubo réplica al recurso de apelación y por ende se estiman no causadas, de conformidad con lo establecido en el art. 365 del C.G.P.

## IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta 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,

## X. FALLA

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto y sentencia apelada y consultada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

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

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE LOS MAGISTRADOS



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO  
Magistrado



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA  
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**Expediente 23-001-31-05-004-2020-00161-01 Folio 104-23**

**ACTA N° 27**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)**

Procede la Sala, a resolver el grado jurisdiccional del Consulta de la sentencia de fecha veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **ANGEL RICARDO VASQUEZ, RAFAEL JOSÉ PASTRANA GUTIERREZ** y **RUBEN DARIO ARIZAL AYALA** contra **ELECTRCARIBE S.A ESP**, sucedida procesalmente por **FIDUPREVISORA S.A**, quien actúa en calidad de vocera del **PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P. - FONECA**.

**I. ANTECEDENTES**

**I.I Pretensiones.**

Los demandantes pretenden se declare que son titulares de una pensión de jubilación por parte de ELECTRICARIBE S.A ESP, del mismo modo, declarar que tienen derecho al reconocimiento de su pensión legal de jubilación y 15 días adicionales de prima y/o mesada adicional de junio y diciembre, en consecuencia, ordenar a la demandada a reconocer y pagar la prima extralegal de 15 días adicionales de junio y diciembre, la cual se encuentra prevista en el numeral 6, parágrafo 7, de la CCT 1969 - 1971, y, afirma, es aplicable a los pensionados por virtud del artículo 49 de la recopilación CCT 1965 - 1999, ordenar el reajuste de los 15 días que se deben pagar, intereses moratorios, y finalmente, condenar en costas y agencias en derecho a las demandadas.

**I.II Hechos.**

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Manifiestan los demandantes que prestaron los servicios a la empresa ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A ESP, hoy ELECTRICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P.
- Indican que, al señor ANGEL RICARDO VASQUEZ GUTIERREZ, la empresa ELECTRIFICADORA DE LA COSTA ATLANTICA S.A E.S.P., hoy ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A ESP., le reconoció pensión de jubilación mediante oficio GRH-SPP-02-285 de 19 de junio de 2002.
- Aducen que, al señor RAFAEL JOSE PASTRANA GUTIERREZ, la demandada le reconoció una pensión de jubilación mediante conciliación N° 55 de fecha 04 de enero de 1999.
- Alegan que, al señor RUBEN DARIO ARIZAL AYALA, la demandada le reconoció pensión de jubilación mediante resolución N° 183 de junio de 1995.
- Arguyen que, la demandada les reconoce a sus trabajadores 30 días en primas de junio y 30 días en las primas de diciembre, pagándole conjuntamente 15 días adicionales de prima extralegal del salario básico, conforme a la CCT 1969-1971, en su numeral 6, auxilios y primas, párrafo 7.
- Aducen que al momento del reconocimiento de la pensión de jubilación la demandada solo reconoció 30 días en la mesada adicionales de junio y diciembre conforme a la CCT 1981-1983 y en la recopilación de la CCT 1965-1999 art. 46 y 47.
- Indican que en la CCT la demandada se comprometió a hacer extensivos los beneficios de las primas legales y extralegales semestrales de servicio para los trabajadores jubilados por la empresa, en la CCT 1977-1979 en su art. 9 y recopilación de CCT 1965-1999.
- Argumentan que la demandada al momento de reconocer la pensión de jubilación dejó de reconocer y pagar los 15 días adicionales que se deben pagar conjuntamente en las mesadas adicionales de junio y diciembre, establecidos en la CCT 1969-1971.
- Alegan que el ISS les reconoció pensión de vejez y entró a compartir la pensión de jubilación reconocida por la demandada, quedando a cargo de

la demandada el mayor valor y/o diferencia pensional entre las pensiones reconocidas.

- Manifiestan que el 28 de abril de 2020, solicitaron a la demandada el reconocimiento y pago de los 15 días adicionales en las mesadas de junio y diciembre.

### **I.III. Contestación de la demanda.**

Admitida la demanda, ELETRICARIBE S.A E.S. P, a través de su apoderado, manifestó oponerse a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por carecer de argumentos fácticos y jurídicos, y señaló frente a los hechos 6°, 9°, 28, 29 y 30 son ciertos y los demás no son ciertos.

Propuso como excepciones *"cosa juzgada, excepción respecto al precedente judicial, prescripción, ineficacia de la convención colectiva, inaplicabilidad de la convención colectiva de 1969-1971, inexistencia de la sustitución patronal, inexistencia del derecho, inaplicabilidad de los intereses moratorios previstos en la Ley 100 de 1993"*.

## **II. LA SENTENCIA CONSULTADA**

Mediante sentencia de fecha 27 de marzo de 2023, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, resolvió declarar probada la excepción de cosa juzgada e inexistencia del derecho respecto a los demandantes ANGEL RICARDO VASQUEZ GUTIERREZ y RAFAEL JOSÉ PASTRANA GUTIERREZ, y absolvió a la demandada de todas y cada una de las suplicas elevadas en la demanda.

En síntesis, el juez de primera instancia manifestó que al revisar el expediente digital observa que el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, compartió la carpeta del proceso bajo radicado N°2009-00510 dentro del proceso ordinario laboral acumulado en el cual mediante sentencia de fecha 17 de noviembre de 2010, se absolvió a la demandada ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A ESP., tanto, que se declaró probada la excepción de prescripción y a su vez dicha decisión fue confirmada por el superior. Del mismo modo, señaló que los señores ANGEL RICARDO VASQUEZ GUTIERREZ y RAFAEL JOSÉ PASTRANA GUTIERREZ en aquel proceso solicitaron el reconocimiento y pago de las sumas dejadas de cancelar por concepto de 15 días de primas semestrales a favor de los demandantes, motivo por el cual, indica que se encuentra configurado el fenómeno de cosa juzgada, dado que, existe identidad de partes, objeto y causa, por tanto, existe imposibilidad jurídica de estudiar nuevamente lo pretendido.

De otro lado, alega frente al demandante RUBEN DARIO, que sus pretensiones no tienen vocación de prosperidad, en la medida que las primas extralegales solicitadas equivalen a la mesada adicional prevista en el art. 50 que viene siendo sufragada al actor en su pensión de vejez compartida, la cual le fue reconocida.

Aunado a ello, señaló que al revisar la CCT en sus art. 46 y 47 exige para pagar las primas extralegales de junio y diciembre haber laborado el respectivo período a su causación, por tanto, este derecho solamente es predicable de los trabajadores activos tomando en cuenta que el señor RUBEN DARIO, obtuvo su pensión vitalicia de jubilación otorgada por ELECTROCORDOBA, mediante resolución 783 de 1995, cuando en ese momento no estaba suscrita la CCT suscrita entre ELECTROCORDOBA y el sindicato SINTRAELECOL, es decir, no se hace extensiva a los pensionados.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **III.I. FONECA.**

El apoderado judicial de FONECA, hizo uso de esta etapa procesal indicando que el A quo actuó conforme a la ley al no condenar a su representada a las pretensiones del demandante, por tanto, solicita sea confirmada la sentencia de primera instancia.

### **IV. CONSIDERACIONES**

#### **IV.I. 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.

#### **IV.II. Problema jurídico.**

Corresponde a la Sala dilucidar: **i)** si se configura el fenómeno de cosa juzgada respecto a los demandantes señores Ángel Ricardo Vásquez Gutiérrez y Rafael José Pastrana Gutiérrez, una vez zanjado tal aspecto, deberá la Sala **ii)** determinar si los actores tienen derecho al reconocimiento y pago de la prima extralegal de junio y diciembre prevista en el parágrafo 7 del art. 6 de la CCT 1966-1971, en caso afirmativo **iii)** establecer si hay lugar al pago de retroactivo pensional e intereses moratorios.

#### **IV.III. De la existencia de la cosa juzgada.**

Para resolver el problema jurídico planteado, corresponde indicar que la parte demandada al dar contestación a la demanda, expuso que los demandantes señores Ángel Ricardo Vásquez Gutiérrez y Rafael José Pastrana Gutiérrez, promovieron con anterioridad un proceso ordinario laboral bajo radicado 2009-00510, por tanto, propuso como excepción la cosa juzgada, motivo por el cual, se debe realizar un análisis de los dos procesos ordinarios laborales, a efecto de determinar si se configura o no la excepción referenciada.

En primer lugar, debe señalarse que para que se configure el medio exceptivo de cosa juzgada, deben concurrir los siguientes presupuestos: **i)** igualdad de objeto o cosa pedida, esto es, del beneficio jurídico que se solicita o reclama; **ii)** identidad de personas o sujetos, de modo que se trate del mismo demandante y del mismo demandado; y **iii)** identidad de causa para pedir, es decir, el hecho jurídico o material que sirve de fundamento al derecho reclamado (Vid. CSJ SL, 23 oct. 2012, rad. 39366; CSJ SL14063-2016 y CSJ SL1705-2017).

A su vez, el artículo 303 del CGP, aplicable por remisión normativa, prevé: "**Cosa juzgada.** *La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes. Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.*".

Del mismo modo, se tiene que la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral en sentencia SL 3212-2019, M.P Dolly Amparo Caguasango Villota, adoctrinó:

*"Puestas así las cosas, importa previamente recordar que la fuerza de la cosa juzgada --denominada también 'res iudicata'-- se impone por el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a los juicios del trabajo por virtud de la remisión a que se refiere el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, de las sentencias ejecutoriadas proferidas en procesos contenciosos, cuando quiera que el nuevo proceso versa sobre el mismo objeto (eadem res), se funda en la misma causa que aquél donde se profirió la sentencia (eadem causa petendi) y entre ambos hay identidad jurídica de partes (eadem conditio personarum -- eadem personae).*

*Razones de orden mayor imponen la necesidad de evitar ventilar nuevamente un mismo litigio cuando sobre éste ya se ha asentado de manera definitiva el pensamiento de su juzgador natural, por manera que, al tenerse por superada la controversia mediante la sentencia judicial en firme, ésta adquiere las características de 'definitividad' e 'inmutabilidad', que al lado de tener por solucionado el conflicto, otorgan a las partes comprometidas certeza del derecho discutido y seguridad jurídica sobre lo*

*decidido.*

*Pero para que la cosa juzgada adquiera la fuerza que persigue la ley, no basta que solamente una o dos de las identidades antedichas se reflejen en el nuevo proceso; como tampoco, para negarla, que por la simple apariencia se desdibujen los elementos que la conforman, esto es, el objeto del proceso, la causa en que se funda y los sujetos entre quienes se traba la disputa. Por eso, para que se estructure la cosa juzgada, de una parte, deben concurrir, necesariamente y en esencia las tres igualdades anotadas, y, de otra, deben aparecer identificados claramente los elementos que las comportan.*

*La cosa juzgada es una institución que por perseguir los objetos de certeza y seguridad jurídica anunciados, así como puede ser alegada por la parte interesada desde el mismo umbral del proceso a través de las llamadas excepciones previas que por sabido se tiene tienden a impedir el adelantamiento irregular del proceso, también puede ser declarada oficiosamente, aún en la segunda instancia, pues el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil --artículo 282 del nuevo Código General del Proceso--, aplicable a los procesos del trabajo por la remisión de que trata el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que concede al juzgador dicha posibilidad, salvo las consabidas restricciones respecto de la nulidad, la compensación y la prescripción, las cuales deben ser siempre alegadas, no puede entenderse derogado por la vigencia del artículo 66 A del código procedimental últimamente citado."*

De lo anterior, se extrae que la cosa juzgada busca garantizar que las decisiones judiciales sean imperativas y definitivas, con el fin de evitar nuevamente un mismo litigio cuando ya fue superada la controversia mediante sentencia judicial en firme.

Ahora bien, al verificar las pruebas allegadas al plenario se evidencia que efectivamente el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, conoció de proceso ordinario laboral acumulado bajo radicado 2009-00510, adelantado por los señores ELIECER ENRIQUE LOPEZ MOLINA, ELICEO MANUEL BERROCAL SOTO, ÁNGEL RICARDO VÁSQUEZ GUTIÉRREZ, RAFAEL JOSÉ PASTRANA GUTIÉRREZ Y OTROS, y como parte demandada la ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A ESP.

De otro lado, se evidencia que en aquel proceso los demandantes indicaron que desde la fecha en que adquirieron su calidad de jubilados, se encontraba vigente la CCT suscrita entre la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A E.S.P. y el sindicato de trabajadores de la ELECTRICIDAD DE COLOMBIA SINTRAELECOL – SUBDIRECTIVA CÓRDOBA (1965-1999), por tanto, solicitaron se declarará que la demandada incumplió con el pago de 15 días semestrales de primas extralegales contenidas en el art. 49 de la CCT vigente suscrita, además, solicitaron que la demandada pagará las sumas de dinero dejadas de cancelar por concepto de 15 días de primas semestrales a favor de los demandantes, sumas debidamente indexadas.

Además, se logra extraer que el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, mediante sentencia de fecha 17 de noviembre de 2010, profirió sentencia de primera instancia en la cual resolvió: "**PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de PRESCRIPCIÓN en armonía con lo manifestado en la parte considerativa de esta providencia. SEGUNDO: ABSOLVER a la ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. ES.P., representada legalmente por el doctor DIEGO RINCONES RIVAS o quien haga sus veces, de todos los reclamos contenidos en el escrito demandatorio, en armonía con lo manifestado en la parte motiva de esta decisión. (...)**"., decisión que fue confirmada mediante proveído de fecha 17 de noviembre de 2010, por parte del Tribunal Superior de Montería, Sala Primera de Decisión.

Y, en el proceso de la referencia, fungen como demandantes los señores ÁNGEL RICARDO VÁSQUEZ GUTIÉRREZ y RAFAEL JOSÉ PASTRANA GUTIÉRREZ, y como parte demandada ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A E.S.P., hoy ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P., además, en el sub examine alegan las siguientes pretensiones:

"(...) **2.** Solicito se declare que los señores ANGEL RICARDO VASQUEZ GUTIERREZ, RAFAEL JOSE PASTRANA GUTIERREZ Y RUBEN DARIO ARIZAL AYALA, tienen derecho desde al reconocimiento de su pensión legal de jubilación al reconocimiento de quince (15) días adicionales a la prima y/o mesada adicional de junio, que se deben pagar conjuntamente con los treinta (30) días que ya vienen siendo reconocido en las mesadas adicional de junio, ya sea cancelada por la demandada en la pensión de jubilación o por la administradora colombiana de pensiones en su pensión de vejez, 15 días adicionales contemplados El numeral 6, auxilios y primas, parágrafo 7, de la convención colectiva de trabajo del año 1969 – 1971 y que se hacen extensivo de conformidad con la convención colectiva de trabajo de 1977 – 1979, en su artículo 9, y en su recopilación de las convenciones colectivas de trabajo desde 1965 – 1999, en su artículo 49.

**3.** Solicito se declare que los señores ANGEL RICARDO VASQUEZ GUTIERREZ, RAFAEL JOSE PASTRANA GUTIERREZ Y RUBEN DARIO ARIZAL AYALA, tienen derecho desde al reconocimiento de su pensión legal de jubilación al reconocimiento de quince (15) días adicionales a la prima y/o mesada adicional de diciembre, que se deben pagar conjuntamente con los treinta (30) días que ya vienen siendo reconocido en las mesadas adicional de diciembre, ya sea cancelada por la demandada en la pensión de jubilación o por la administradora colombiana de pensiones en su pensión de vejez, 15 días adicionales contemplados El numeral 6, auxilios y primas, parágrafo 7, de la convención colectiva de trabajo del año 1969 – 1971 y que se hacen extensivo de conformidad con la convención colectiva de trabajo de 1977 – 1979, en su artículo 9, y en su recopilación de la convención colectiva de trabajo desde 1965 – 1999, en su artículo 49.

**4.** Solicito ordene a la demandada a pagar a los señores ANGEL RICARDO VASQUEZ GUTIERREZ, RAFAEL JOSE PASTRANA GUTIERREZ Y RUBEN DARIO ARIZAL AYALA, desde el reconocimiento de su pensión legal de jubilación quince (15) días adicionales a la prima y/o mesada adicional de junio, que ya viene siendo reconocida y cancelada por la demandada en la pensión legal de

*jubilación o por la administradora colombiana de pensiones en su pensión de vejez conforme el numeral 6, auxilios y primas, parágrafo 7, de la convención colectiva de trabajo del año 1969 – 1971 y de conformidad con la convención colectiva de trabajo de 1977 – 1979, en su artículo 9, y en su recopilación de las convención colectiva de trabajo desde 1965 – 1999, en su artículo 49.*

*5. Solicito ordene a la demandada a pagar los señores ANGEL RICARDO VASQUEZ GUTIERREZ, RAFAEL JOSE PASTRANA GUTIERREZ Y RUBEN DARIO ARIZAL AYALA, desde el reconocimiento de su pensión legal de jubilación quince (15) días adicionales a la prima y/o mesada adicional de diciembre, que ya viene siendo reconocida y cancelada por la demandada en la pensión legal de jubilación o por la administradora colombiana de pensiones en su pensión de vejez conforme el numeral 6, auxilios y primas, parágrafo 7, de la convención colectiva de trabajo del año 1969 – 1971 y de conformidad con la convención colectiva de trabajo de 1977 – 1979, en su artículo 9, y en su recopilación de las convención colectiva de trabajo desde 1965 – 1999, en su artículo 49.”*

De lo indicado anteriormente, no cabe duda en que se cumplen los requisitos de identidad de objeto, identidad de personas e identidad de causa para pedir, puesto, son las mismas partes procesales que actúan en contra de ELECTRICARIBE S.A E.S.P., además, en ambos procesos ordinarios laborales pretenden el pago de 15 días adicionales de primas extralegales, y basan sus solicitudes en que adquirieron su derecho pensional y, por ende, se debe hacer extensivo el pago de la referida prima extralegal.

En ese orden de ideas, se tiene que, no erró el juzgador de primera instancia al declarar probada la excepción de cosa juzgada respecto a los demandantes Ángel Ricardo Vásquez Gutiérrez y Rafael José Pastrana Gutiérrez, motivo por el cual se confirmará este punto.

#### **IV.IV. Pretensiones del señor RUBEN DARIO ARIZAL AYALA**

Decantado lo anterior, se tiene que únicamente del señor Ruben Sario Ariza, no se prospera la cosa juzgada, por lo que se debe estudiar sus pretensiones. Comiencese por indicar que el beneficio convencional solicitado por los demandantes se encuentra consagrado en el parágrafo 7 del artículo 6 del CCT 1969 – 1971, que textualmente expresa:

*“La empresa pagará a sus trabajadores, conjuntamente con la prima semestral de servicio, una prima extralegal equivalente a quince (15) días de salario básico y tendrá derecho a ella los que hubieren trabajado todo el respectivo semestre, o proporcionalmente al tiempo trabajado, siempre que hubieren servido por lo menos tres meses del respectivo semestre”.*

Ahora bien, en el sub examine la parte demandante alega que el beneficio convencional antes señalado, es extensivo a los pensionados, por virtud del

artículo 49 de la CCT 1965 – 1999 celebrada entre la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A. ESP y la organización sindical SINTRAELECOL, el cual reza así:

*"ARTÍCULO 49o. PRIMA PARA LOS JUBILADOS*

*A partir de la vigencia de la presente Convención, La ELECTRIFICADORA DE CORDOBA S.A.-E.S.P., se compromete hacer extensivo los beneficios de las primas legales y extralegales, semestrales de servicios para los trabajadores jubilados por la empresa la prima de Navidad que vienen recibiendo los jubilados de acuerdo a la ley cuarta de 1976, no le serán canceladas en caso que la prima legal y extralegal de servicios sea mayor pero en el caso contrario se reconocerá en el mes de diciembre la prima de Navidad". (Art. 9 Conv. 1 977- 1979)" (Sic).*

Nótese hasta aquí que, la estipulación convencional recitada, extiende a los pensionados únicamente las primas semestrales de servicios y de navidad, sean legales o extralegales, y, además, fluye de la misma la finalidad de no ser acumulativa o concurrente con otra prestación de igual finalidad, habida cuenta que explícitamente prohíbe dicha acumulación con la prima legal de navidad prevista en la Ley 4 de 1976, disponiendo que se pagará la que sea de mayor valor.

Teniendo en cuenta lo anterior, estima la Sala que no hay lugar a reconocerle a los demandantes el referido beneficio convencional, sea que éste se considere o no como una prima extralegal de servicios.

Aunado a lo anterior, en el evento de considerarse una prima extralegal de servicios, debe señalarse que la Honorable Sala de Casación Laboral ha emitido pronunciamiento sobre la interpretación del artículo 49 de la CCT 1965-1999, en los cuales ha concluido que, si bien hizo extensivo a los jubilados las primas semestrales de servicios, éstas tienen la misma finalidad o son equivalentes a las mesadas adicionales que aparecieron con la Ley 100 de 1993, de manera que no es procedente su pago simultáneo, por cuanto la duplicidad de prestaciones para una misma contingencia resulta contraria al principio de unidad y a los propósitos de la seguridad social (**Vid. Sentencias SL9652-2017, SL19640-2017 y SL716- 2018**).

Además, debe indicarse que, en el caso de no ser una prima extralegal de servicios, tampoco podría ser extensivo a los pensionados, puesto que el referido art. 49 estableció que solamente son extensivas las primas de servicios y de navidad.

De otro lado, si bien la parte demandante en su escrito introductorio trae a colación el principio de favorabilidad, lo cierto es que, tal argumentación no es de recibo, puesto, independiente de la naturaleza que tenga el beneficio

convencional pretendido, quedó excluido de ser extensivo a los pensionados, a excepción de la prima de servicio o de navidad, tal como dispone el art. 49.

En ese orden de ideas, se tiene que los argumentos esbozados en precedencia resultan suficientes para confirmar la decisión de primera instancia.

Finalmente, no se impondrá condena en costas, dado que se desata el grado jurisdiccional de consulta, por ende, no se estiman procedentes (CGP, art. 365).

## V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta 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,

## VI. RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia consultada de origen y fecha reseñados, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente devuélvase el expediente a su juzgado de origen.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE LOS MAGISTRADOS

  
CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO  
Magistrado

  
CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA  
Magistrado

  
PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**Expediente No 23-001-31-05-002-2021-00097-01 Folio 196-23**

**ACTA N° 27**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha (09) nueve de mayo de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **CERLI CENID HERNANDEZ DELGADO, JOSE DAVID MUÑOZ CABALLERO, ANUAR ENRIQUE AGUADO SANCHEZ y MARIA BEATRIZ ALVAREZ RAMIREZ** contra la **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 el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.**

**I. ANTECEDENTES**

**I.I. Pretensiones.**

Pretende la parte activa del litigio que, se declare que existió un contrato de trabajo desde el 15 de agosto del año 2017 hasta el día 30 de diciembre del año 2017; declarar que la relación laboral terminó unilateralmente y sin justa causa por parte de las empleadoras, declarar que el demandado MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, en su rol de beneficiario de la actividad laboral que desempeñaron las demandantes en la precitada relación de trabajo, es solidariamente responsable del pago de los emolumentos laborales reclamados; como consecuencia de lo anterior, condenar a los demandados al pago de salarios insolutos, prima de servicios, cesantías, intereses de las cesantías,

indemnización por el no pago de los intereses de las cesantías, vacaciones, indemnización por compensación de dotaciones, indemnización por despido sin justa causa, finalmente, condenar en costas a los demandados.

### **I.II Hechos**

Expone el extremo actor como supuestos facticos en su demanda los que se sintetizan a continuación: manifiesta que las demandadas personas jurídicas, constituyeron mediante documento privado, la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA; que la unión temporal constituida en calidad de contratista celebró el día 4 de julio de 2017 el contrato N° 1072 de 2017 con el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, en la calidad de contratante; que el objeto del referido contrato era ejecutar un programa de alfabetización flexible en comunidades vulnerables; menciona que los demandantes celebraron contrato de voluntariado con la UNIÓN TEMPORAL, el día 15 de agosto de 2017; se indica que los demandantes prestaron sus servicios como Docentes de los jóvenes y adultos vulnerables víctimas del conflicto armado y en condición de pobreza absoluta del Municipio de Ayapel – Córdoba; manifiestan que la relación laboral se presentó desde día 15 de agosto del año 2017 hasta el día 30 de diciembre del año 2017; se menciona que el horario en el cual los accionantes desempeñaron la citada actividad laboral, fue de 2:00 PM a 6:00 PM de lunes a viernes y de 8:00 A.M. a 12:00 PM y de 2:00 PM a 6:00 PM los sábados y domingos.

### **I.III Contestación de la demanda.**

#### **I.III.I CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE:**

Admitida la demanda fue notificada la CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE, la cual presentó contestación de la demanda donde reconoció la existencia de la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA, y admitió la suscripción del contrato No. 1072 de 2017 con el MINISTERIO DE EDUCACIÓN, sin embargo, negó el vínculo laboral alegado por los demandantes indicando que los demandantes no prestaron sus servicios bajo la modalidad de contrato de trabajo, exponiendo que la prestación del servicio se desarrolló bajo la modalidad de contrato de voluntariado regulada por la ley 720 de 2001.

Se menciona también en la contestación de la demanda que *“de acuerdo a la distribución de zonas de operación y recursos del contrato No.1072 de 2017, cada integrante de la Unión Temporal Educando Colombia tenía bajo su responsabilidad el cumplimiento del programa A CRECER en entidades territoriales específicas”*, dando a entender en ese sentido que quien estaba a

cargo de la ejecución del programa de alfabetización "en el municipio de los demandantes" era FINDECOL.

Respecto de las pretensiones fueron rechazadas todas y cada una de ellas, proponiendo así las excepciones de mérito denominadas: excepción perentoria de prescripción, excepción perentoria de inexistencia de la obligación, excepción de compensación, excepción de cobro de lo no debido, excepción perentoria de buena fe, la innominada o genérica. En ese mismo sentido presentó llamamiento en garantía en contra de SEGUROS DEL ESTADO S.A.

### **I.III.II MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL:**

La dependencia ministerial contestó la demanda mediante apoderado judicial, donde reconoció la existencia del contrato N° 1072 de 2017 suscrito con la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA, y donde manifestó no constarle los hechos referentes a la relación laboral predicada por los actores.

Oponiéndose a las pretensiones de la demanda y proponiendo las excepciones de "falta de legitimación en la causa por pasiva del ministerio de educación nacional, inexistencia de solidaridad del MEN para el reconocimiento y pago de obligaciones laborales adquiridas por empresas contratistas, exclusión de responsabilidad y cobro de lo no debido por pacto de indemnidad, exclusión de la relación laboral, prescripción, excepción genérica". Proponiendo además llamamiento en garantía en contra de SEGUROS DEL ESTADO S.A.

### **I.III.III SEGUROS DEL ESTADO S.A (AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA PROPUESTO POR LA CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE):**

Admitido el llamamiento en garantía propuesto y notificado en debida forma, SEGUROS DEL ESTADO S.A presentó contestación de la demanda donde expuso no constarle los hechos contenidos en la demanda y oponiéndose a las pretensiones de la misma.

Como excepciones de mérito contra la demanda propuso las de "inexistencia de relación laboral entre el ministerio de educación nacional y los demandantes, prescripción, la genérica".

Con relación al llamamiento en garantía reconoció la existencia de la "Póliza de Seguro de Cumplimiento Entidad Estatal No 21-44-101249620", sin embargo, alego que frente a tal contrato la CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL

ORIENTE no ostenta la calidad de parte, y por lo tanto no tiene derecho legal o contractual para realizar llamamiento en garantía.

Proponiendo contra el llamamiento en garantía las excepciones de *"falta de legitimación en la causa de la CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE para llamar en garantía a SEGUROS DEL ESTADO S.A., con cargo a la póliza de seguro de cumplimiento entidad estatal no. 21-44-101249620, inexistencia de obligación por parte de SEGUROS DEL ESTADO S.A, improcedencia del pago de los aportes de seguridad social por parte SEGUROS DEL ESTADO S.A., inexistencia de obligación por parte de SEGUROS DEL ESTADO S.A. para el pago de vacaciones y sanción moratoria, improcedencia de una condena contra SEGUROS DEL ESTADO S.A., límite de cobertura de la póliza de seguros de cumplimiento entidad estatal no. 21-44-101249620."*

### **I.III.IIII SEGUROS DEL ESTADO S.A (AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA PROPUESTO POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL)**

Para el llamamiento en garantía propuesto por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, SEGUROS DEL ESTADO S.A presentó contestación de la demanda en los mismos términos de la contestación de la demanda hecha para el llamamiento en garantía realizado por la CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE.

Respecto al llamamiento en garantía aceptó la mayoría de los hechos consignados en el mismo por parte del MEN, sin embargo, con relación a las pretensiones del mismo propuso las de *"inexistencia de obligación por parte de SEGUROS DEL ESTADO S.A., improcedencia del pago de los aportes de seguridad social por parte seguros del estado s.a., inexistencia de obligación por parte de SEGUROS DEL ESTADO S.A. para el pago de vacaciones y sanción moratoria, inaplicabilidad de la póliza de responsabilidad civil extracontractual derivada de cumplimiento no. 21-40-101107559, improcedencia de una condena contra SEGUROS DEL ESTADO S.A, límite de cobertura de la póliza de seguros de cumplimiento entidad estatal no. 21-44- 101249620."*

## **II. SENTENCIA APELADA**

La A quo en la sentencia de primera instancia considera que se logra demostrar que los demandantes prestaron sus servicios como facilitadores a la UNION TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA y a sus miembros, dentro del proyecto de educación flexible "A CRECER", esta aserción la realiza la judicatura de origen apoyándose principalmente en los certificados expedidos por la FUNDACIÓN SERVICIOS Y OBRAS SOCIALES DE COLOMBIA (para la fecha de la sentencia

FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO), los cuales se menciona en el fallo reposan de páginas 172 a 184 del archivo correspondiente a la demanda, sin embargo hace la claridad de que en dichas certificaciones se indica que la prestación del servicio se hizo bajo la figura de contrato de voluntariado.

En orden siguiente estima la falladora de primer grado que, los testimonios practicados confirman que existió la prestación de un servicio, sin embargo, considera que de tales medios de prueba no se desprende la subordinación, indica que del dicho de los testigos se desprende que quienes prestaron el servicio recibían capacitación, directrices y supervisión, y que inclusive se podría concebir que cumplían un horario, pero que todo ello también puede ser considerado bajo lo que se conoce como una coordinación.

Se considera en el fallo de primera instancia que, el horario en que desempeñaban las labores y el lugar donde se desarrollaban estas, eran acordados con los participantes al programa de alfabetización, y que por lo tanto no se logra acreditar la subordinación y que de los mismos testigos de la parte demandante y de los testigos traídos por la parte accionada, este elemento se encuentra totalmente desvirtuado, insistiendo en que de la valoración de los testigos en conjunto lo que se logró demostrar fue una coordinación para el desarrollo del programa de alfabetización.

Con apoyo en las consideraciones antes sintetizadas el A quo resolvió declarar probadas las excepciones denominadas excepción perentoria de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, propuestas por la CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE, en ese sentido absolvió a los demandados de los reclamos impetrados en la demanda y condenó en costas por concepto de agencias en derecho a cargo de los demandantes en cuantía de 1 SMLMV para cada una.

### **III. RECURSO DE APELACIÓN**

El fallo de primera instancia solo fue recurrido por la apoderada de los demandantes, donde expuso sus puntos de reproche contra la sentencia proferida, indicando que la juzgadora de primera instancia fue rigurosa y excesiva respecto la valoración del elemento de la subordinación, aludiendo que "se desconoce" las nuevas formas y modalidades en que se desarrollan las relaciones de trabajo, mencionando en orden siguiente que no se tuvo en cuenta "la naturaleza de la actividad personal que presentaron los demandantes".

Se expresa en el recurso que del "*certificado laboral del demandante*", se puede evidenciar que el empleador demandado FINDECOL siempre fue consciente de la real relación laboral que existió, argumentándose que el empleador demandado actuó de mala fe frente a los trabajadores demandantes, pues desde su criterio el contrato de voluntariado fue desnaturalizado al asignar una remuneración por la labor prestada. Indica además que la juez de primera instancia no tuvo en cuenta el indicio grave que recae sobre LA FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO, por no haber esta contestado la demanda, señalando así que el juzgado de origen desconoció todos los elementos de prueba que "*gravitan en este juicio*".

En concordancia con lo anterior solicita al superior que se revoque la sentencia de primera instancia y se acceda a las pretensiones de la demanda.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

##### **IV.I CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE**

El apoderado de la demandada CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE hizo uso de esta etapa procesal, donde solicitó al A quo confirmar la sentencia de primera instancia, exponiendo dentro de otras cosas que, ni la corporación ni ningún otro miembro de la U.T. EDUCANDO COLOMBIA impartían ordenes o ejercían supervisión y control sobre los facilitadores del programa de alfabetización.

Se expusieron como puntos de argumento para defender el fallo de primera instancia los siguientes: "*objetivo de la vinculación de los accionantes; Inexistencia de subordinación; Inexistencia del salario como retribución del servicio; El cumplimiento de horario no prueba la existencia de una relación de trabajo; entre otros.*"

##### **IV.II PARTE DEMANDANTE**

La apoderada de los accionantes hizo uso de la etapa de alegatos, insistiendo en los mismos reparos de la apelación, reiterando en sus argumentos que "*la juez de primera instancia no tuvo en cuenta la naturaleza de la actividad personal que prestaron los demandantes, ni mucho menos tuvo en cuenta el contexto en que se desarrolló y la flexibilidad laboral en que se ejecutó la misma*", entre otros.

#### **IV.III SEGUROS DEL ESTADO S.A**

EL apoderado de la SEGUROS DEL ESTADO S.A acudió a la etapa de alegatos, donde hace alusión al interrogatorio practicado al representante legal de la UNION TEMPORAL señor JORGE ALBERTO GÓMEZ SERPA y a los testimonios de LAICETH PATRICIA VALDERRAMA MERCADO, LUZ ELENA RAMOS DELGADO, ENNA FRANCISCA NAVARRO MOLINA, YARIS MILETH NORIEGA VIDES, mencionando que con ello se corroboró que *"la labor desempeñada fue de facilitador en el programa "A crecer", cuyo objetivo era la alfabetización de población vulnerable y que dicha labor fue desarrollada en diferentes zonas del municipio de Ayapel"*

Es expuesto como argumentos en dichos alegatos lo siguiente: *"Ahora bien, en virtud de la norma transcrita y las declaraciones emitidas en juicio, las labores presuntamente desempeñadas por los demandantes eran con ocasión a un contrato de voluntariado, dentro del cual no se ejerció subordinación alguna por parte de los demandados, al cumplir los demandantes con total autonomía el desempeño del objeto del contrato, hasta tal punto que ellos mismos elegían los horarios y días en el que llevarían a cabo su función (....) (....) No obstante haber quedado plenamente demostrada la inexistencia de una relación laboral entre el Ministerio de Educación Nacional y los demandantes, ante una hipotética sentencia condenatoria, en este punto, es dable poner de presente que SEGUROS DEL ESTADO S.A. fue vinculada al proceso por los llamamientos en garantía formulados por la Corporación Escuela Tecnológica del Oriente en relación con la Póliza de Seguro de Cumplimiento Estatal No. 21-44-101249620 y por el Ministerio de Educación Nacional en relación con la Póliza de Seguro Cumplimiento Entidad Estatal No. 21-44-101249620 y la Póliza De Seguro De Responsabilidad Civil Extracontractual Derivada De Cumplimiento No. 21-40-101107559, por lo que es preciso pronunciarnos sobre los siguientes aspectos:*

*Hay falta de legitimación en la causa de la Corporación Escuela Tecnológica del Oriente para llamar en Garantía a Seguros Del Estado S.A., con cargo a la Póliza de Seguro de Cumplimiento Entidad Estatal No. 21-44-101249620", entre otros.*

#### **IV.IV NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**

Fue expuesto como argumento en la etapa de alegatos por parte del apoderado judicial del MEN, entre otros el siguiente: *"Como se expuso a lo largo del proceso, en lo que refiere al Contrato N° 1072 de 2017, el contratista "Unión Temporal Educando Colombia", fue el responsable de la contratación del equipo de trabajo para la implementación de la estrategia de alfabetización. En el mencionado contrato, de manera expresa se señaló que en ningún caso el*

*Ministerio de Educación Nacional asumirá responsabilidad laboral alguna con el equipo de trabajo contratado por el operador, lo anterior, en los siguientes términos "CLÁUSULA DÉCIMA. AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA Y AUSENCIA DE RELACIÓN LABORAL: EL CONTRATISTA obrará con plena autonomía administrativa, y en ningún caso el presente contrato generará relación laboral ni prestaciones sociales entre EL MINISTERIO Y EL CONTRATISTA y sus empleados, vinculados o subcontratados. El personal que requiera EL CONTRATISTA para el cumplimiento del contrato será de su exclusiva responsabilidad y EL MINISTERIO declara que no asume responsabilidad alguna con ello" "*

En ese sentido solicita confirmar la sentencia proferida en primera instancia.

## **V. CONSIDERACIONES:**

### **V.I. Presupuestos procesales.**

Las partes no discuten los presupuestos de eficacia y validez y la Sala los encuentra presentes, por lo que desatará el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de los accionantes.

### **V.II Problema jurídico.**

Corresponde a esta Sala determinar si; **i)** ¿erró la A quo al considerar que entre las partes no existió una relación laboral?, y de ser declarada la existencia de la relación laboral **ii)** dilucidar si hay lugar al pago de los emolumentos laborales pretendidos, del mismo modo, **iii)** determinar si las demandadas SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S, y CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE son solidariamente responsables de las condenas impuestas, finalmente, **iv)** establecer si hay lugar a condenar solidariamente al Ministerio de Educación Nacional y a la llamada en garantía Seguros del Estado S.A.

En aras de dilucidar el primero de los problemas jurídicos planteados se trae a colación la definición normativa del contrato de trabajo, para ello tenemos el artículo 22 del Código Sustantivo del trabajo, el cual tiene como tenor literario "*aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración*".

En ese orden, es necesario mencionar que para que pueda germinar jurídicamente un contrato de trabajo es indispensable la concurrencia o

simultaneidad de los elementos esenciales, tipificados en el artículo 23 C.S.T, esto es, que se preste personalmente la actividad contratada, la continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y un salario como retribución.

Ahora bien, para la demostración de la existencia de un contrato de trabajo la jurisprudencia de la H. CSJ SCL ha sido pacífica al concebir que el al trabajador le corresponde solo acreditar, respecto de los elementos del contrato de trabajo, la prestación personal del servicio, y derivado de ello surge la presunción de los demás elementos, esto son, la subordinación y la retribución, situación en la cual, le corresponde al empleador desvirtuar la subordinación. Teniendo que demostrar también el trabajador los extremos temporales de la relación laboral, el monto salarial, la jornada laboral, para poder obtener a su favor el reconocimiento de las pretensiones reclamadas relacionadas con las prestaciones sociales, salarios e indemnizaciones (**ver en este sentido sentencias de 25 de octubre de 2011, radicado 37547; SL16110, 4 nov. 2015, rad. 43377; 29 de mayo de 2019, radicado 61170; y SL3367-19 de 9 de julio de 2019, entre otras**).

La apoderada de los demandantes menciona en su recurso que la juez de primera instancia fue excesiva y rigurosa en la valoración del elemento de la subordinación, y que además desconoce la naturaleza propia de la labor prestada por los demandantes. Para resolver lo presente corresponde a la Sala escudriñar los medios de prueba decretados y practicados dentro del trámite de primera instancia, donde tenemos como documentales "*estudios previos del contrato No 1072 de 2017, análisis del sector respecto del contrato No 1072 de 2017, Resolución de adjudicación del contrato No 1072 de 2017, contrato No 1072 de 2017 celebrado entre la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA, en la calidad de contratista, con el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, en la calidad de contratante, acta de inicio del precitado contrato estatal, adiciones del precitado contrato estatal, acta final del precitado contrato estatal, certificación laboral de los demandantes*", entre otros.

Pasa la Sala a analizar las testimoniales obrantes dentro del plenario, observándose en primer orden la versión rendida por **LAICETH PATRICIA VALDERRAMA MERCADO**, quien manifestó ante la judicatura de primer grado haber sido "*compañera de trabajo*" de los demandantes, testigo que verbalizó en audiencia de lo que a continuación se transcribe (se toman los más relevantes para la Sala): Manifestó que trabajaron como docentes facilitadores en el programa de A CRECER, el cual consistía en alfabetización de personas iletradas e ingresaron a laborar el 15 de agosto de 2017 y finalizó el 30 de diciembre de la misma anualidad. Aunado a ello, alegó que desarrollaron su labor en zonas

rurales y los horarios que manejaban era de 2:00 pm a 06:00 pm de lunes a viernes, sábado lo hacían de 08:00 de la mañana a 12:00 del mediodía y de 02:00 pm a 06:00 pm sábados y domingos.

Cuando se le preguntó, ¿Quién les impuso ese horario?, **respondió:** "ese horario entre todos, todos los compañeros los docentes y la gestora", **preguntada.** ¿Ustedes escogieron el horario?, **respondió:** "No.... no, la gestora estuvo con nosotros", **Preguntada.** ¿Ósea fue coordinado?, **respondió:** "*Si fue coordinado entre la gestora y los docentes, claro que fue una coordinación*" Más adelante expresó: "*El horario lo escogimos, lo coordinamos con ella (la gestora), porque usted sabe que los colegios acá tienen un tiempo que tienen las aulas ocupadas, entonces por eso escogíamos esos horarios, porque nos cedían parte de algunos salones desocupados, el rector no los cedía para nosotros poder brindar esas clases a estos participantes*", **Preguntada.** ¿Ustedes acudían a los rectores de los colegios para que les abrieran los espacios, ustedes iban y solicitaban eso"? **respondió:** "*Si señora, nosotros íbamos y hablábamos con el rector, y él nos facilitaba*" Más adelante se le preguntó que si para el desarrollo del programa recibían ordenes de alguien, a lo que **respondió:** "*Si, si se recibían ordenes de la gestora*" **Preguntada,** ¿" Qué tipo de ordenes escucho usted que fueron dadas" ?, **respondió:** "*Bueno más que todo las ordenes eran en cuanto a papelería, teníamos que estar al día con los papeles y eran muchos papeles, nos llamaban constantemente mándennos esto mándennos lo otro y así sucesivamente*" **Preguntada,** ¿" Como así papelería" ?, **respondió:** "*Ella más que todo nos pedía por ejemplo los formatos, nos pedía los listados de ellos, (...) y las planeaciones*", se le preguntó que, si tenía conocimiento de que a los demandantes se les reconocía una remuneración por la labor, respondió: "*Nosotros trabajábamos por un sueldo de \$ 706.000*" (*setecientos seis mil pesos*), *bueno setecientos ochenta y seis que ochenta eran de auxilio de transporte*" **Preguntada,** ¿" Porque le consta a usted que los demandantes recibían ese sueldo" ?, respondió: "*porque yo lo viví yo lo trabajé*", se le cuestionó sobre la periodicidad del pago a lo que afirmó: "*Si, era un pago mensual*", le fue consultado por parte de la apoderada judicial de los demandantes, si conocía el motivo por el cual terminó la "*relación laboral*" entre los demandantes y las personas jurídicas demandadas, a lo cual **respondió:** "*Pues porque terminó nuestro trabajo y ahí terminó el vínculo*".

Le fue consultado también por parte de la misma apoderada, si conocía quien era la beneficiaria de la labor prestada por los demandantes, a lo que **respondió:** "*El Ministerio de Educación*", en su oportunidad la apoderada de la CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE, procedió a interrogar a la testigo quien en el desarrollo de dicho interrogatorio manifestó lo siguiente: (...) "*el horario hasta donde es entendible es un horario flexible, entonces*

*nosotros teníamos que acomodarnos a ellos, nosotros hacíamos las actividades y nos dirigíamos a sus hogares” (...).*

Se continua con el análisis de las testimoniales obrantes dentro del expediente donde se recopiló el testimonio de **RODRIGO ZULUAGA MEJÍA**, testigo traído al proceso por la parte demandada CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE y quien afirmó haber ocupado el cargo de representante legal de la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA para los años 2017 y 2018. El señor Zuluaga Mejía manifestó en su declaración lo que a continuación se transcribe (se toma lo que se considera más relevante): *“La unión temporal se constituyó para atender una licitación del Ministerio de Educación de su programa de alfabetización (...)*”. Luego de un extenso relato de la forma como se desarrolló el programa de alfabetización se le pregunto al testigo: *¿“Ese gestor territorial quien lo escogía, que labor propia desempeñaba frente al facilitador”*), **respondió:** *“El gestor territorial era una persona contratada por los integrantes de la unión temporal (...) este gestor territorial tenía varias funciones importantes, la primera era mantener contacto permanente con el rector (...) era el encargado de realizar toda la gestión documental del proyecto (...) entregar los materiales educativos y la documentación a los facilitadores (...) realizar visitas de seguimientos a los grupos, en el momento que se acordara con el facilitador y con el grupo.”*

Se le preguntó si los demandantes recibían alguna remuneración por la labor, a lo que **respondió:** *“Desde el presupuesto del contrato, con el ministerio de educación estaba estipulado que se debían destinar alrededor de tres millones ochocientos mil pesos para el desarrollo de esta actividad, es decir, ese era el dinero que se les entregaba a los facilitadores a medida que ellos iban entregando, digamos que los soportes de avance de las actividades de cada uno de sus grupos” (...)*, luego la apoderada del extremo accionado le cuestionó sobre quien determinaba el cumplimiento de las 290 horas que debían cumplir los participantes al programa de alfabetización, a lo que **respondió:** *“El Ministerio de Educación”*. Posteriormente la misma apoderada le pregunta a la testigo sobre el cumplimiento de un horario por parte de los facilitadores, cuestión a la que **respondió:** *“No no, absolutamente como le dije a la señora juez cada grupo es independiente en su horario y tanto los días que se iban a reunir como los horarios en que se iban a reunir cada facilitador lo acordaba con su grupo, no había ninguna instrucción de ningún tipo por parte de la unión temporal ni de sus integrantes para establecer esos horarios”*. Le fue consultado por la apoderada de los accionantes al testigo sobre si conocía a los demandantes, a lo que respondió: *“No los conozco”*

Fue practicado también el testimonio de **LUZ ELENA RAMOS DELGADO**, declarante traída al proceso por parte de los accionantes, quien afirmó al despacho haber trabajado con una de las demandantes, la señora CERLI CENID HERNANDEZ DELGADO. De la declaración rendida por la testigo, se resalta lo siguiente: Se le preguntó: ¿Quién escogía a los participantes?, **respondió:** *"Nosotros los buscábamos nos tocaba de irnos a las veredas a convocarlos a buscarlos (...)"*; A la pregunta sobre los días y horarios en que desarrollaban sus labores, **respondió:** *"Bueno trabajábamos de lunes a viernes en horarios de 02:00 a 06:00 pm y los fines de semana trabajábamos de 08:00 am a 12:00 pm y 02:00 (am) a 06:00 pm"*. Cuando se le preguntó sobre el tiempo de duración de la labor, **respondió:** *"Empezamos el 15 de agosto y terminamos el 30 de diciembre"*. **Preguntada:** ¿De qué año?, **respondió:** *"De 2017"*, **Preguntada.** *¿Y por qué dejaron de realizar la labor el 30 de diciembre de 2017?*, **respondió:** *"Porque hasta ahí acabaron las actividades, ese era un contrato que teníamos hasta esa fecha y hasta ahí quedaron las actividades"*, cuando se le preguntó sobre la remuneración recibida, **respondió:** *"únicamente lo que estábamos recibiendo nosotros era el sueldo (...) el sueldo era el que nos pagaba la fundación (...) nos pagaban setecientos ochenta y seis mil pesos (\$786.000), los ochenta mil pesos eran para el subsidio de transporte"*

Se contempla también el testimonio practicado a **LUZ ÁNGELA CHAVARRO RODRÍGUEZ**, testigo traída al proceso por la parte demandada, persona que manifestó al despacho de origen haber desempeñado el cargo de representante legal de la CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE, la cual manifestó que no conocía personalmente a los demandantes, sin embargo, indicó conocer las características del programa de alfabetización mencionando que quienes prestaron sus servicios para el programa *"desempeñaban un rol como facilitadores (...) del proyecto de educación flexible a crecer"*, la testigo fue enfática al mencionar que con los facilitadores lo que se suscribió fue un *"acuerdo de voluntades"* y no un contrato de trabajo.

Obran además dentro del plenario las versiones de las testigos **ENNA FRANCISCA NAVARRO MOLINA** y **YARIS MILETH NORIEGA VIDES**, las cuales coinciden con los dichos de LUZ ELENA RAMOS DELGADO y LAICETH PATRICIA VALDERRAMA MERCADO, en cuanto a las características de la labor ejercida por los actores y el cumplimiento de un horario en el desarrollo de las mismas, así como que devengaban un salario como retribución.

De los anteriores se resalta para la solución de lo presente, el contrato No 1072 de 2017 del cual se percibe de forma inequívoca fue suscrito por la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA y el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, donde se consignó como objeto *"prestar servicios para la implementación del*

*programa flexible de alfabetización (...)*, este es valorado en común con las certificaciones expedidas a nombre de los demandantes por la FUNDACIÓN SERVICIOS Y OBRAS SOCIALES DE COLOMBIA (ver páginas 161 a 164 del archivo 02Demanda) y con los testimonios practicados, donde se constata que estos prestaron sus servicios en favor de la ejecución del programa de alfabetización fijado en el contrato previamente aludido, por lo tanto se considera que está acreditada la prestación del servicio, y que al considerar la Sala tal aspecto encuentra que la alfabetización es dentro de otras cosas la enseñanza de la lecto-escritura, teniéndose así que para ser impartida tal actividad se necesita el despliegue de una interacción académica, estando integrada toda actividad académica por docente y discente (aprendiz), quedando en evidencia que la labor que desempeñaban los llamados facilitadores era la de docentes.

Sumado a ello, se evidencia que existen exigencias impartidas por parte del Ministerio de Educación Nacional, las cuales vislumbran en el documento denominado "INSUMO DE CONTRATACIÓN SUBDIRECCIÓN DE CONTRATACIÓN" (FL 11-57), en el cual establecen el cumplimiento de una serie de requisitos para los facilitadores:

proyectos de educación	
<i>Facilitador del Programa de Alfabetización</i>	
El Facilitador del PROGRAMA DE ALFABETIZACIÓN debe cumplir con los siguientes requisitos mínimos:	
<b>Facilitador del programa de alfabetización</b>	
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

Circunstancias que sin lugar a duda permite inferir que las labores desarrolladas por los hoy demandantes, se enmarca como DOCENTES, para implementar el modelo educativo A CRECER, tal como quedó sentado en líneas anteriores.

Aunado a ello, si bien la demandada buscó desacreditar el elemento subordinación ante la aparente autonomía del facilitador-docente en la labor desarrollada de orientación y acompañamiento a los estudiantes, puesto estos convenían los horarios para el proceso de alfabetización, en las casas de los beneficiarios o en las instituciones educativas como lo dispuso el contrato antes reseñado, aspecto que no tiene asidero si se subsume en las características

propias del modelo educativo A CRECER en la forma de ejecutarlo los docentes, además, no era una decisión autónoma de ellos.

En relación con lo anterior se trae a colación lo desarrollado por el Consejo de Estado en la sentencia 00260 de 2016, donde se mencionó:

*"Este criterio coincide con la línea jurisprudencial consolidada<sup>51</sup> de las subsecciones de esta Sala, en el sentido de que la labor del docente contratista no es independiente, sino que el servicio se presta de manera personal y subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público de la educación.*

*Igualmente, es menester anotar que la actividad docente no se desarrolla en virtud de la coordinación imperante en los contratos de prestación de servicios<sup>52</sup>, comoquiera que se cumple conforme a las instrucciones, directrices y orientaciones de sus superiores en el centro escolar, la secretaría de educación territorial y el Ministerio de Educación Nacional, es decir, no bajo su propia dirección y gobierno<sup>53</sup>, de lo cual se infiere que la subordinación y la dependencia se encuentran inmersas en dicha labor, esto es, connaturales al ejercicio docente sujeto a los reglamentos propios del magisterio."*

En ese mismo sentido, la Honorable Corte Constitucional a través de la sentencia C-517 de 1999, precisa el indiscutible carácter laboral de la actividad docente, ya que, como lo ha señalado la labor docente, así sean de los denominados 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". 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."

Criterio que ha sido reiterado por esta Corporación en decisión proferida por la Sala Segunda de Decisión, en el proceso bajo radicado 23-001-31-05-001-2021-

00095-01 Folio 119-2022, con ponencia del H. Magistrado Marco Tulio Borja Paradas, en un caso similar al que hoy nos ocupa, señaló:

*"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 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 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».*

*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. (...)*

Considera además la Sala que, el A quo deja de lado el análisis de la naturaleza propia de la labor prestada por los actores, la cual quedó establecido en líneas precedentes no fue otra sino la de docentes, oficio que como se vislumbró con anterioridad lleva intrínseca una naturaleza eminentemente laboral, criterio este que viene siendo acogido por la Sala en providencias anteriores, donde se configuran supuestos facticos similares a los presentes. Aspecto que para la Sala no deja dudas que entre los demandantes y la FUNDACIÓN SERVICIOS Y OBRAS SOCIALES DE COLOMBIA hoy FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO existió una relación laboral.

Teniendo claro lo anterior, corresponde establecer los extremos temporales de la relación laboral, en primera medida es importante reseñar que de las certificaciones adosadas al plenario se estableció como fecha de inicio del vínculo laboral el día 15 de agosto de 2017 y fecha de terminación el día 30 de diciembre de 2017, circunstancia que coincide con el dicho de los testigos rendidos en el plenario señores LAICETH PATRICIA VALDERRAMA MERCADO, LUZ ELENA RAMOS DELGADO, ENNA FRANCISCA NAVARRO MOLINA, YARIS MILETH NORIEGA VIDES, quienes además fueron enfáticos en manifestar que el horario que se cumplía era de 2:00 pm a 06:00 pm de lunes a viernes, sábado y domingos de 08:00 de la mañana a 12:00 del mediodía y de 02:00 pm a 06:00 pm.

Aunado a ello, se tiene que los demandantes recibían una remuneración por la suma de \$786.000, ello deviene del dicho de los testimonios en concordancia con las certificaciones que reposan en las páginas 161 a 164 del archivo "02Demanda", en las cuales se puede constatar que el monto total recibido por las partes fue la suma de \$3.538.000, monto que al ser dividido por el tiempo de las prestación de los servicios arroja un promedio mensual de \$780.441,

razón por la cual se tendrá esta suma como el salario devengado por los demandantes.

**ii) Dilucidar si hay lugar al pago de los emolumentos laborales pretendidos.**

Previo a resolver el problema jurídico planteado, corresponde a la Sala estudiar la excepción de prescripción propuesta por las demandadas CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE y el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. De entrada se advierte que la misma no tiene vocación de prosperidad, esto por cuanto los rubros laborales pretendidos se hicieron exigibles a la fecha de terminación de la relación laboral, esto es, el 30 de diciembre de 2017, y como lo disponen los artículos 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, las acciones correspondientes a los derechos laborales prescriben en tres años que se cuentan a partir del momento en que cada uno se hizo exigible.

Configurándose así para este caso la prescripción el día 14 de abril del año 2021, teniendo en cuenta la suspensión de términos surgida en el año 2020 con ocasión a la pandemia del Covid-19, suspensión transcurrida desde el día 16 de marzo de 2020 hasta el día 30 de junio de la misma anualidad, es decir, por el término de tres meses y 15 días según lo dispuesto por los acuerdos PCSJA20 - 11517, PCSJA 20 - 11521, PCSJA 20 - 11526, PCSJA 20 - 11532, PCSJA 20 - 11546, PCSJA 20 - 11549, PCSJA 20 - 11556 y PCSJA 20 - 11567, siendo la demanda presentada el día 14 de abril del año 2021, según consta en acta de reparto que reposa dentro del expediente, mismo día de acaecimiento de la prescripción para el presente e interponiéndose la reclamación administrativa ante el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL el día 15 de febrero de 2021, como consta a páginas 165 y 166 del archivo 02 demanda, por tanto, no se configura el fenómeno prescriptivo.

Además, del expediente digital se evidencia que las notificaciones realizadas a las demandadas se efectuaron dentro del año siguiente de proferido el auto admisorio de la demanda, por tanto, tampoco se configura el fenómeno prescriptivo.

Así las cosas, atendiendo la declaratoria del contrato laboral suscrito entre las partes, se procederá a condenar a la demandada a cancelar a los accionantes lo correspondiente al pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones y aportes al sistema de seguridad social en pensión, durante la vigencia del vínculo contractual, toda vez que no existe constancia dentro del proceso del pago de tales conceptos.

Para ello, se tendrá como base el salario mínimo mensual vigente para el año 2017.

**PRESTACIONES SOCIALES LIQUIDADAS:**

<b>CESANTÍAS</b>				
<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>SALARIO</b>	<b>DÍAS</b>	<b>VALOR CESANTÍAS POR PERÍODO</b>
15/08/2017	30/12/2017	820.857,00	136	310.102,00
<b>TOTAL</b>				<b>310.102,00</b>

<b>INTERESES SOBRE CESANTÍAS</b>				
<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>CESANTÍAS</b>	<b>DÍAS</b>	<b>VALOR</b>
15/08/2017	30/12/2017	310.102,00	136	14.058,00
<b>TOTAL</b>				<b>14.058,00</b>

<b>VACACIONES</b>				
<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>SALARIO</b>	<b>DÍAS</b>	<b>VALOR</b>
15/08/2017	30/12/2017	780.441,00	136	147.417,00
<b>TOTAL</b>				<b>147.417,00</b>

<b>PRIMAS DE SERVICIOS</b>				
<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>SALARIO</b>	<b>DÍAS</b>	<b>VALOR</b>
15/08/2017	30/12/2017	820.857,00	136	310.102,00
<b>TOTAL</b>				<b>310.102,00</b>

Respecto a los salarios insolutos debe señalarse que, quedó demostrado que a los demandantes les cancelaron la suma mensual promedio de \$780.441,18, no obstante, el SMLMV para dicha calenda correspondía a la suma de \$737.717 y el auxilio de transporte \$83.140, para un monto total de \$820.857, quiere decir lo anterior, que existe una diferencia entre lo cancelado y lo que realmente debían devengar los demandantes. En ese orden es calculado el valor correspondiente a los salarios insolutos durante la vigencia de la relación laboral, en los siguientes términos:

<b>Período</b>	<b>Días</b>	<b>Valor</b>	<b>Valor con SMMLV + Auxilio de transporte</b>	<b>Salarios Insolutos</b>
agosto	16	416.235,29	437.790,40	21.555,11

septiembre	30	780.441,18	820.857,00	40.415,82
octubre	30	780.441,18	820.857,00	40.415,82
noviembre	30	780.441,18	820.857,00	40.415,82
diciembre	30	780.441,18	820.857,00	40.415,82
Total	136	3.538.000,00	3.721.218,40	<b>183.218,40</b>

De conformidad con lo anterior, se tiene que la demandada deberá cancelar por concepto de salarios insolutos la suma de \$183.218,40.

Ahora bien, corresponde también estudiar la procedencia de la **indemnización moratoria establecida en el artículo 65 del CST** sobre la cual la H. Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de fecha tres (03) de octubre de dos mil diecisiete (2017) Radicación N° 52927, con ponencia de la Honorable Magistrada Dolly Amparo Caguasango Villota, expuso:

*"Esta Corporación reiteradamente ha puntualizado que la sanción moratoria, no opera de manera automática, sino que en cada caso concreto debe valorarse la conducta asumida por el empleador, a fin de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta y lo ubiquen en el terreno de la buena fe, tal y como en efecto lo realizó el Tribunal.*

*Así mismo, la Sala ha estimado que la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando conforme a derecho, pues, en todo caso, es indispensable la verificación de «otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción"*

Posteriormente mediante la sentencia SL199-2021, Radicación N ° 77192 del 20 de enero de 2021, M.P. Dr. Omar Ángel Mejía Amador, la corporación estableció:

*"En relación a la carga de la prueba respecto de la pretensión de indemnización moratoria ya ha adoctrinado esta Corporación, que la sanción moratoria regulada en el artículo 65 del Código Sustantivo del*

*Trabajo, para el sector privado, y en el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, para el oficial, es de naturaleza sancionatoria, de modo que para su imposición, el juzgador debe analizar el comportamiento del empleador a fin de establecer si actuó de buena o mala fe, pues solo la presencia de este último elemento le abre paso (SCL SL194 de 2019).*

*Así mismo, esta Corporación ha sostenido que «es el empleador quien debe asumir la carga de probar que obró sin intención fraudulenta». (SCL SL194 de 2019). Así se precisó en la sentencia CSJ SL 32416, 21 sep. 2010:*

*Por lo demás, cabe anotar que si bien es cierto en algún momento del desarrollo de su jurisprudencia esta Sala de la Corte consideró que, de cara a la imposición de la sanción por mora en el empleador incumplido existía una presunción de mala fe, ese discernimiento no es el que en la actualidad orienta sus decisiones, porque, pese a que mantiene su inveterado y pacífico criterio sobre la carga del empleador para exonerarse de la sanción por mora, de probar que su conducta omisiva en el pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe, considera que ello en modo alguno supone la existencia de una presunción de mala fe, porque de las normas que regulan la señalada sanción moratoria no es dable extraer una presunción concebida en tales términos, postura que, ha dicho, se acompasa con el artículo 83 de la Carta Política”.*

De este modo, corresponde a la Sala examinar el actuar del empleador, ello para determinar si su conducta fue revestida de buena o mala fe, en ese sentido, es preciso señalar que si bien las demandadas tenían la convicción de que se encontraban frente a un contrato de carácter civil, lo cierto es que la jurisprudencia ha dispuesto que la buena o mala fe no depende de tal afirmación, sino que se deben verificar todos los aspectos de la conducta del empleador, no obstante en el caso objeto de estudio se evidencia que las entidades demandadas no aportan prueba con la cual se logre acreditar que actuaron de buena fe, máxime cuando pese al poder subordinante ejercido sobre sus trabajadores, continuaron omitiendo verdadero vínculo entre las partes.

Con apoyo en lo anterior teniendo en cuenta que los demandantes devengaban un salario mínimo mensual vigente, corresponde aplicar lo dispuesto en el artículo 65 del CST vigente, es decir, el empleador debe pagar como indemnización un día de salario diario por cada día de retardo. De este modo, teniendo en cuenta que el vínculo entre las partes culminó en fecha 30 de diciembre de 2017, desde esa fecha debe cancelar la suma de \$24.590 pesos,

hasta que se efectúen los pagos de salarios y prestaciones adeudados, tomando como base para el cálculo de dicha suma el valor de \$737.717 salario mínimo vigente para el 30 de diciembre de 2017.

Respecto a la **indemnización por despido sin justa causa**, ha de señalarse lo previsto en el artículo 64 del Estatuto Sustantivo Laboral, el cual indica: "*en caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo una indemnización (...)*"

Pues bien del supuesto antes descrito, se hace menester señalar que, de acuerdo a lo enseñado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para determinar si la terminación de la relación laboral obedeció o no a una justa causa, debe acreditarse primeramente, por parte del trabajador, el hecho del despido, transportándose en consecuencia la carga de la prueba al empleador, quien debe demostrar que dicho rompimiento rinde culto a una justa causa, y así lo expresó en sentencia CSJ SL3403, Rad. 51472, M.P. Jorge Prada Sánchez, donde se indicó:

*"Para resolver, importa recordar la doctrina sentada por la Sala de Casación Laboral, consistente en que la prueba del despido corresponde al trabajador y su justeza debe ser acreditada por el empleador, de modo que si esto no se demuestra, la decisión será sin justa causa, de suerte que se impondrá la indemnización contemplada en la ley, la convención colectiva, el contrato de trabajo o en cualquier otro documento que regule la relación entre las partes (sentencia CSJ SL986-2019). También se ha dicho, que «la terminación de la relación laboral no puede confundirse o equipararse per se al despido unilateral por parte del empleador, pues este, tan solo constituye uno de los modos de finalización del contrato de trabajo previstos por el legislador –lit. h, art. 61 del CST-, que bien puede ser justo o injusto» (sentencia CSJ SL13260-2016).*

*De esa suerte, el punto de partida para pregonar la existencia de un despido injusto, es precisamente el hecho del despido, que está compelido a demostrar el trabajador".*

En ese orden de ideas, se tiene que en el caso bajo estudio los demandantes no lograron acreditar el despido por parte del empleador, por tanto, no habría lugar a imponer condena por concepto de indemnización por despido injusto.

**iii) Responsabilidad solidaria de las demandadas SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S., y CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE.**

En lo concerniente a este punto, comiencese por indicar que entre la parte demandante y la FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO (FUNDACIÓN SERVICIOS Y OBRAS SOCIALES DE COLOMBIA), existió una relación laboral desde el 15 de agosto de 2017 hasta el 30 de diciembre de 2017, tal como se señaló en precedencia, circunstancia que fue ratificada con las documentales allegadas al plenario, esto es, las certificaciones visibles en el archivo 02 Demanda.pdf de páginas 161 a 164.

No obstante, debe tenerse en cuenta que la prestación de los servicios fue en virtud del contrato No 1072 de 2017, suscrito por la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA, la cual se encuentra 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, hoy FUNDACIÓN SERVICIOS Y OBRAS SOCIALES DE COLOMBIA, CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE, circunstancia que las hace responsables solidaria de las condenas impuestas en el presente asunto.

Lo anterior, teniendo en cuenta que las uniones temporales y consorcios son figuras concebidas en el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, el cual establece:

*"Unión temporal: cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal."*

Es decir, los integrantes de la unión temporal deben responder solidariamente de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato de forma solidaria de acuerdo con la participación de cada uno de los miembros. Motivo por el cual, se itera las demandadas SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S., y CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE, deberán responder solidariamente de las condenas.

**iv) Responsabilidad solidaria del Ministerio de Educación Nacional en el pago de las condenas.**

Agotado lo anterior se empieza por determinar si está llamada a prosperar la solidaridad pretendida con respecto al **MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL**, para lo cual quedó demostrado la existencia del contrato No 1072 de 2017 celebrado entre la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA y aquella dependencia ministerial, contrato suscrito como ya se dijo con la intención de “*prestar servicios para la implementación del programa flexible de alfabetización*”, programa para el cual los llamados facilitadores prestaron sus servicios como docentes en favor de la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA.

Sobre la solidaridad que surge en materia laboral, el artículo 34 del CST establece que (...) “*el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores*” (...), al respecto la corte la H. Corte Suprema de Justicia en su sala de Casación laboral en sentencia SL2652 DE 2022, ha manifestado:

*“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 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 5º, 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.*

*(...)*

Con fundamento en lo anterior se percibe el fracaso de la pretensión estudiada, por cuanto la ejecución del precitado programa de alfabetización escapa de las **funciones directas** de la dependencia ministerial demandada solidariamente, las cuales son esencialmente las de vigilancia y control del servicio de educación, como se desprende lo establecido en los artículos 67 y 208 C.P., numerales 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, es decir, las labores desarrolladas por los facilitadores no fueron en beneficio directo de la misión legal y constitucional que reposa sobre el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, razón por la cual no estará obligado a responder solidariamente por los salarios, prestaciones sociales y demás rubros laborales a los que tengan derecho los demandantes.

Sobre la responsabilidad del llamado en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A**, se tiene que de las documentales aportadas para tal efecto por la CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE y MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, resalta el contenido de la póliza No 21-44-101249620, donde se avizora como tomador EDUCANDO COLOMBIA y como beneficiario el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, dentro del mismo contenido de la póliza en mención se observa que se pactó como objeto, lo siguiente: "CON

*SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES GENERALES DE LA PÓLIZA QUE SE ANEXAN ECU010B, QUE FORMAN PARTE INTEGRANTE DE LA MISMA Y QUE EL ASEGURADO Y EL TOMADOR DECLARAN HABER RECIBIDO Y HASTA EL LÍMITE DE VALOR ASEGURADO SEÑALADO EN CADA AMPARO, SEGUROS DEL ESTADO S.A., GARANTIZA: CONTRATO NUMERO 1072 DE 2017, CUYO OBJETO ES: PRESTAR SERVICIOS PARA LA IMPLEMENTACION DEL PROGRAMA FLEXIBLE DE ALFABETIZACION MEDIANTE EL CICLO I DEL MODELO EDUCATIVO A CRECER EN LAS ENTIDADES TERRITORIALES PRIORIZADAS POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, PARA LA ATENCIÓN DE JOVENES Y ADULTOS VULNERABLES, VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO Y EN CONDICION DE POBREZA ABSOLUTA, EN DESARROLLO DEL PROGRAMA NACIONAL DE ALFABETIZACION.”*

De lo anterior no quedan dudas que el beneficiario del contrato de seguro constituido es la entidad estatal MINISTERIO DE EDUCACIÓN, aspecto que torna improcedente imponer condena en contra del llamado en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A, debido a que, en líneas anteriores quedó definido que la dependencia ministerial no está llamada a responder por los rubros laborales aquí reclamados. Lo presente por cuanto la garantía constituida mediante el contrato de seguro, solo opera para el cubrimiento de las condenas impuestas al beneficiario de tal acto convencional, por no existir una contraprestación directa entre los demandantes y el llamado en garantía.

En consecuencia de lo anterior, se procederá a revocar la sentencia de primera instancia, en su lugar, se declarará la existencia de un contrato laboral entre las partes desde el 15 de agosto hasta el 30 de diciembre de 2017, y el consecuente, reconocimiento de los emolumentos laborales.

Respecto a las excepciones propuestas por las demandadas, se declararán no probadas las propuestas por CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE, de conformidad con las resultas del proceso.

## **VI. COSTAS**

Se impondrá condena en costas en ambas instancias a las demandadas **FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL, SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S y CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE** y a favor de los demandantes, al ser la parte vencida dentro del proceso, con fundamento en el numeral 4 del artículo 365 del CGP.

Las agencias en derecho de esta instancia se fijarán cargo de las demandadas referidas previamente, en 2 SMMLV que, según el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al rango para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese monto, porque lo discutido no fue de complejidad. Le corresponde al a-quo fijar las agencias de la primera instancia.

## VII. DECISIÓN

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

## VIII. RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia apelada y en su lugar declarar la existencia de un contrato de trabajo entre los demandantes **CERLI CENID HERNANDEZ DELGADO, JOSE DAVID MUÑOZ CABALLERO, ANUAR ENRIQUE AGUADO SANCHEZ y MARIA BEATRIZ ALVAREZ RAMIREZ** y la demandada **FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL**, con vigencia desde el 15 de agosto de 2017 hasta el 30 de diciembre de 2017.

**SEGUNDO: DECLARAR** que las demandas **SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. – S.C.E.E. S.A.S y CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE**, son solidariamente responsables de las condenas a imponer en el presente fallo por ser integrantes de **la UNIÓN TEMPORAL EDUCANDO COLOMBIA**.

**TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones propuestas por la demandada **CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE**.

**CUARTO: CONDENAR** a las demandadas **FUNDACIÓN INTEGRAL PARA EL DESARROLLO Y EMPRENDIMIENTO COLOMBIANO – FINDECOL, SOCIEDAD COLOMBIANA DE ESTUDIOS PARA LA EDUCACIÓN S.A.S. –y** solidariamente a **S.C.E.E. S.A.S y CORPORACIÓN ESCUELA TECNOLÓGICA DEL ORIENTE** a pagar a cada uno de los demandantes los siguientes rubros laborales:

- Cesantías: \$310.102.
- Intereses a las cesantías: \$14.052.
- Prima de servicios: \$310.102.

- Vacaciones: \$147.417.
- Salarios insolutos: 183.218,40.
- Aportes al sistema de seguridad social en pensión durante la vigencia del contrato.
- indemnización moratoria por la suma de \$24.591 pesos desde el 30 de diciembre de 2017 hasta que se haga efectivo el pago de salarios y prestaciones sociales.

**QUINTO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, por lo dicho en la motivación.

**SEXTO: COSTAS** en esta instancia, el magistrado sustanciador fija las agencias en derecho en 2SMMLV

**SÉPTIMO:** Oportunamente devuélvase el expediente a su juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE  
LOS MAGISTRADOS**

  
CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO  
Magistrado

  
CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA  
Magistrado

  
PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**Expediente: 23-001-31-05-001-2020-00179-03 Folio 231-23**

**ACTA N° 27**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes, como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la demandada, contra la sentencia proferida el 26 de mayo de 2023, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por IVÁN CASTRO PONEFF** contra la **ADMINISTRADORA DE PENSIONES COLPENSIONES, representadas legalmente.**

**I. ANTECEDENTES**

**I.I. Pretensiones.**

Solicita la parte demandante, se declare que reúne los requisitos señalados en el art. 4 del Decreto 2090 de 2003 para acceder a la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo con exposición a sustancias cancerígenas, y, en consecuencia, se condene a Colpensiones al reconocimiento y pago de tal prerrogativa con una tasa de remplazo del 80% del IBL por haber cotizado más de 1300 semanas, retroactivo pensional, intereses moratorios (art. 141 de la Ley 100 de 1993), costas e indexación.

**I.II. Hechos**

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

-Alude el demandante, la empresa Petroquímica Colombiana Limitada, se constituyó como sociedad limitada en el año 1963, posteriormente en 1964 cambió su tipo societario bajo la denominación de Petroquímica Colombia S.A., en 2007 pasó a ser Mexichem Resinas Colombia S.A.S. y finalmente en el año 2010 se transformó a una sociedad por acciones simplificadas bajo la denominación de Mexicam Resinas Colombia S.A.S., la cual posee su domicilio principal en la ciudad de Cartagena de Indias.

-Aduce, la empresa Mexicham Colombiana S.A., tiene por objeto social la elaboración y comercialización de productos químicos con base en el aprovechamiento exclusivo, o casi exclusivo de gas natural o petróleo, gas residual y otros productos resultantes de la refinación del petróleo.

-Comenta que, el Monocloruro de Vinilo (MVC) es un gas inoloro utilizado para la transformación y procesos de producción del Policloruro de vinilo, los cuales son materiales químicos, siendo catalogados por el Ministerio de Salud y del Trabajo como agentes cancerígenos para la salud del ser humano, por lo cual la empresa ha sido catalogada como de alto riesgo.

-Explica, se vinculó a la empresa Mexicham Colombia S.A. el 25 de junio de 1982 de manera continua e ininterrumpida hasta el día 26 de junio de 2003, laborando en las diferentes áreas de producción y procesos en sus diferentes cargos, siempre en contacto directo al producto Monocloruro de Vinilo, veamos:

- **Operador IV** del 25 de junio de 1982 hasta el 28 de febrero de 1985.
- **Operador III** del 1 de marzo de 1985 al 28 de febrero de 1991.
- **Operador II** del 1 de marzo de 1991 hasta el 26 de junio de 2003.

-Manifestó que, estuvo cotizando durante toda la relación laboral ante la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, para un total de 1370 semanas.

-Aduce, debido a la labor desarrollada y al tiempo de servicios prestados, solicitó el día 27 de febrero de 2019 a Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez por actividad de alto riesgo, la cual fue negada mediante Resolución N° 2019-2680331 del 1 de junio de 2019.

-Finalmente arguye, nació el 16 de agosto de 1960, por tanto, adquirió el derecho a la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo, a partir del mes de agosto de 2015, fecha en la que cumplió la edad de 55 años, por haber acreditado más de 1000 semanas en actividad de alto riesgo.

## **II. Contestación de la demanda**

### **II.I. Colpensiones.**

La demandada Colpensiones, actuando a través de apoderada judicial Dra. Berenice Castro Olivo manifestó que, no cuenta con el conocimiento relativo a la calidad de las actividades prestadas por sus afiliados, y la historia laboral del actor no registra ningún tipo de cotización especial, por lo cual, se entendería que no prestaba ningún tipo de actividad de alto riesgo.

Aunado a lo anterior dice, al revisar el expediente administrativo del trabajador, se reporta que efectivamente laboró para la empresa, empero, no indica si tenía contacto con sustancias cancerígenas.

En cuanto a las pretensiones aduce, se oponen a la totalidad de las mismas, toda vez que, para el caso, no existe prueba definitiva demostrativa de que las actividades del actor se relacionan con trabajos que impliquen exposición a sustancias cancerígenas.

Propuso como medio exceptivos las que denomino; buena fe de las actuaciones de Colpensiones, enriquecimiento sin justa causa, inexistencia de la obligación y falta de causa para demandar y prescripción.

## **III. LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA**

A través de sentencia de fecha 26 de mayo de 2023 el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería decidió condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a reconocer al demandante Iván Castro Poneff una pensión especial de vejez de alto riesgo a partir del 31 de marzo de 2018, y pagarla a partir del 1 de septiembre de 2020 en cuantía de \$2.153.806.

Como consecuencia de lo anterior, el a quo condenó a la demandada al pago de \$91.519.784 como retroactivo producto de las mesadas generadas desde septiembre del año 2022 hasta abril de 2023, con indexación.

Del mismo modo, autoriza a Colpensiones para que del retroactivo pensional descuenta todos los aportes en salud generados desde el momento en que se causó la prestación y los redirija al sistema de seguridad social en salud.

Pudo determinar el a-quo, estuvo expuesto el demandante a la sustancia “cloruro de vinilo” – MVC en los períodos comprendidos entre el 1 de marzo de 1985 y el 26 de junio de 2003, lo cual se concluyó del informe técnico de

consultoría de fecha 9 de agosto de 2011, así como de los testimonios recepcionados.

De igual manera explicó, el actor superó las 700 semanas que exige la norma para hacerse acreedor de la mentada prerrogativa, cumpliendo además con el requisito de la edad, pues existe su intención de retirarse del sistema con la última cotización en el ciclo agosto de 2020.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN.**

##### **IV.I. Demandante**

El demandante actuando a través de apoderado judicial, presentó recurso de apelación, argumentando que se encuentra probado que el Sr. Iván Castro estuvo expuesto en el lapso de 1982 a 1985 a sustancias cancerígenas, cuando desempeñaba funciones de "operario número 4", y ello fue manifestado tanto por los testigos como por el perito, pues aducen que la resina que era uno de los químicos que se utilizaba para la hidrolización del cloruro de vinilo, y que aun cuando estos empacaran el producto ya terminado, no se puede evitar la existencia de los residuos y la exposición de las personas que empacan, máxime cuando lo hacían de manera manual.

Respecto a los intereses moratorios argumenta, si bien el demandante solicitó su pensión en el año 2019 y mantuvo las cotizaciones, esto ocurrió obligado por la negativa de Colpensiones a reconocerle pensión de alto riesgo a la cual tenía derecho, ya que lo correspondiente era solicitar por vía de cobro coactivo los aportes pensionales que debió hacer el empleador. Y aduce, no es admisible decir que el pensionado solo se perjudica cuando no recibe suma alguna, pues todo pago imperfecto sigue generando deterioro que merece una compensación.

##### **IV.II. Colpensiones.**

El apoderado judicial de la demandada, interpuso recurso de apelación por inconformidad con la decisión del A-quo, arguyendo que, como bien se ha hecho evidente en el proceso, y se dio a conocer en las consideraciones de la sentencia, en la historia laboral del demandante no se registra cotización especial, es decir, esos puntos adicionales por actividad de alto riesgo, por lo cual no tendría razón para reconocer una "pensión de vejez de alto riesgo". Del mismo modo muestra su descontento con respecto a las costas a que fue condenada su defendida, alegando una buena fe por parte de Colpensiones.

## **V. ALEGATOS DE CONCLUSION**

### **V.I. Demandante.**

Alude el apoderado judicial del demandante, el objeto de la alzada, se centra en el no reconocimiento de los intereses moratorios por parte del a quo, respecto al no pago de las mesadas pensionales, a las cuales tenía derecho el demandante.

### **V.II. Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.**

Por su parte la Administradora de Pensiones Colpensiones en sus alegaciones apunta a que, en la demanda no se prueba que el demandante haya estado expuesto a actividades de alto riesgo en la época que laboró, y adicionalmente, no hay prueba médica que demuestre que esa presunta exposición a la sustancia le haya dejado secuelas médicas.

Cita la demandada lo dicho por el Ministerio del Trabajo, respecto a la diferencia en los términos de pensiones especiales por actividad de alto riesgo y la clasificación otorgada a las empresas de alto riesgo, ello para concluir que no ha habido exposición permanente al MVC porque desde que la empresa se puso en servicio, los procedimientos dados por los licenciantes de la tecnología así lo estipulan, resaltando también, en la historia laboral del actor no existe ningún tipo de cotización especial y discrepa de la condena en costas.

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **VI.I. 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, así como el grado jurisdiccional de consulta que se surte a su favor de la Administradora de Pensiones Colpensiones.

### **VI.II. 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 hay lugar al reconocimiento y pago de una pensión especial de vejez bajo los parámetros del Decreto 2090 de 2003 a favor del señor Iván Castro Poneff. De ser así; **(ii)** establecer los períodos en los cuales se demostró, el monto, y, **(iii)**

si hay lugar al pago de retroactivo, intereses moratorios, y definir si operó la prescripción.

**(i) Si hay lugar al reconocimiento y pago de una pensión especial de vejez bajo los parámetros del Decreto 2090 de 2003.**

Señala el Decreto 2090 de 2003 en su artículo 2º, que tal prerrogativa se aplicará a todos aquellos trabajadores que prestan sus servicios en actividades de alto riesgo y en ese sentido califica como tales las siguientes actividades:

“1. Trabajos en minería que impliquen prestar el servicio en socavones o en subterráneos.

2. Trabajos que impliquen la exposición a altas temperaturas, por encima de los valores límites permisibles, determinados por las normas técnicas de salud de salud ocupacional.

3. Trabajos con exposición a radiaciones ionizantes.

**4. Trabajos con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas.**

5. En la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil o la entidad que haga sus veces, la actividad de los técnicos aeronáuticos con funciones de controladores de tránsito aéreo, con licencia expedida o reconocida por la Oficina de Registro de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, de conformidad con las normas vigentes (...)

En el anterior sentido, se ha pronunciado la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL4291 de 2022, donde indicó que para acceder a la pensión especial de vejez contemplada en el Decreto 2090 de 2003, no basta con laborar en una empresa catalogada como de alto riesgo, sino que resulta indispensable demostrar que el trabajador estuvo expuesto realmente a sustancias cancerígenas.

Así mismo, en el art. 4 de la norma en mención se dispone, como requisitos para acceder a la pensión de vejez:

“1. Haber cumplido 55 años de edad.

2. Haber cotizado el número mínimo de semanas establecido para el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, al que se refiere el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

La edad para el reconocimiento especial de vejez se disminuirá en un (1) año por cada (60) semanas de cotización especial, adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, sin que dicha edad pueda ser inferior a cincuenta (50) años”.

En este orden de ideas, el primer requisito es haber cotizado un mínimo de 700 semanas en actividades de alto riesgo, o más que cotizado, haber laborado en esas condiciones, pues, en torno de las cotizaciones es un conflicto que debe involucrar al empleador y a COLPENSIONES, entidad que tiene los mecanismos para obtener su pago.

### **VI.III. Caso concreto:**

Remitiéndonos al caso en concreto, de las documentales que obran en el expediente, resulta importante traer a colación el informe de consultoría fechado 9 de agosto de 2011 emitido por la Pontificia Universidad Javeriana acerca de la exposición ocupacional al cloruro de vinilo monómero (MVC) en Mexichem Resinas Colombia S. A. S., donde se señala claramente que la planta donde laboró el actor está conformada por tres plantas o procesos, así:

- Planta de producción por procesos de suspensión (Homopolímero).
- Planta de producción por proceso de emulsión (Homopolímero).
- Planta de producción por proceso de co-polimerización a través de acetato de vinilo y cloruro de vinilo de monómero.

Pues bien, se encuentra plenamente demostrado que el demandante laboró desde el 25 de junio de 1982 hasta el 26 de junio de 2003 para la empresa Mexichem Resinas Colombia S.A.S. (lo cual no es objeto de discusión en esta litis), y que en un lapso considerable se encontró expuesto a una sustancia cancerígena, esto es, **MONOCLORURO DE VINILO** (la cual fue considerada como tal en la hoja informativa sobre sustancias peligrosas emitida por el Departamento de Salud del Estado de New Jersey anexada en las págs. 103-113, Archivo 01ExpedientePrimeraInstancia y en Sentencia SL035-2021). Lo anterior se concluye teniendo en cuenta los siguientes medios probatorios.

En aras de dilucidar los extremos temporales en que realmente se encontró expuesto el actor a sustancias cancerígenas, se entrará a escudriñar en los medios probatorios adosados al expediente. En primer lugar, nos remitiremos a los testimoniales recepcionadas, las cuales se discriminan de la siguiente manera:

El Sr. **Iván González Maza** indicó que fue compañero de trabajo del demandante por muchos años (desde el año 1986), adujo, el actor inició sus labores en el área de empaque (operador de empaque), donde manejaban la sustancia cloruro de vinilo, empacaban resina y acetato de vinilo, pero que en este caso era el producto terminado (área de secado).

También dijo, el Sr. Castro posteriormente se desempeñó en el área polimerización hasta 2005, donde se encontraba en contacto directo con MVC, pues recogía muestras de resina durante las reacciones químicas generadas en el reactor, lo cual se realizaba de manera manual.

De otra parte, el **señor Julio Contreras Sir**, aduce que conoce al demandante desde el año 1982 cuando iniciaron labores en la empresa petroquímica, manifestó que el Sr. Castro se dedicó a cargar y descargar reactores en el área de polimerización, donde constantemente se estaban botando gases con residuos de la carga anterior, que debían abrir un manjól de los reactores para cargarlos con ácidos y soluciones, ello de manera diaria.

Finalmente, el declarante **Raúl Enrique Navarro Contreras**, dijo que el demandante trabajó en empaque, pero no sabe ni recuerda cuanto tiempo porque no lo veía mucho, que estuvo en polimerización y servicio, y además argumentó, cuando lo visitaba en su puesto de trabajo en forma periódica observaba que el actor utilizaba bolsas para guardar el producto terminado, que tenían máscaras, guantes. Y En polimerización cargaban y descargaban reactores.

Además, dentro del expediente de la acción popular que se encuentra anexada al expediente (promovida por Álvaro Ahumada Cárdenas contra el ISS – hoy Colpensiones – tramitada ante el Juzgado 8° Administrativo del Circuito de Cartagena bajo el radicado # 13-001-3331-008-2007-00035-00), se observan las declaraciones realizadas por los señores **Enrique Osorio Lentino**, quien argumentó acerca del riesgo que tiene el trabajar con la sustancia MVC dentro de la empresa Mexicam Colombia S.A.S., y **Julio Varela Escudero**, el cual indicó que laboró en la empresa Mexicam desde 1980 hasta 2006 e hizo referencia a trabajadores de la empresa que fueron diagnosticados con cáncer, posiblemente a consecuencia de la exposición a sustancias cancerígenas en su lugar de trabajo. **(Vid. Pág. 192-207, Archivo Expediente Juzgado 8Administrativo Cartagena).**

Y en lo que respecta a las documentales adosadas, tenemos el certificado expedido por el "Departamento de recursos humanos de Mexichem Resinas

Colombia S.A.S.” donde se indica que el Sr. Iván Castro Poneff laboró en los siguientes cargos:

**“Operador IV: desde junio 25 de 1982 hasta febrero 28 de 1985**

Actividades del cargo: realizar las operaciones requeridas para asegurar que la producción del turno quede bien empacada en las bolsas, debidamente pesada y estibada, asegurando la oportuna entrega del material a la bodega de producto terminado (...)

**Operador III: desde marzo 1° de 1985 hasta febrero de 1991**

Actividades del cargo:

(...) revisar que cada lavado de un reactor durante el descargue el funcionamiento de las válvulas fetterolf (presión de aire de instrumentos, RPM y lubricaci+on), inspeccionar en cada cargue de un reactor la tapa superior e informar al operador del CPC (...) cumplir con los procedimientos de limpieza de reactores, tanques, separadores y líneas establecidas en el procedimiento de cambio de producto del manual de gestión.

**Operador II: desde marzo 1° de 1991 hasta el momento de su retiro.**

(...) verificar y controlar el correcto suministro de cloro gaseoso a las piscinas de las torres de enfriamiento de cada una de las plantas para garantizar las especificaciones requeridas de cloro libre en las mismas ... mantener actualizado el listado de órdenes de trabajos del área con el fin de optimizar el cumplimiento de estas, velar por la seguridad del área referente a iluminación (lámparas de seguridad), aseo, equipos”.

De lo anterior se colige, el trabajador laboró en la empresa Mexicham Resinas Colombia S.A., del 25 de junio 1982 hasta el 28 de febrero de 1985 en el área de empaque y secado, y con posterioridad empezó a desarrollar sus funciones en polimerización, donde tal y como lo manifiestan los testigos arriba señalados, debía manejar reactores, cargue y descargue, así como limpieza de los mismos y estaba expuesto a constantes gases con residuos de la carga anterior y manipulación permanente de químicos y sustancias cancerígenas como el MCV. En lo que respecta al período laborado por el actor en el área de empaque (25 de junio 1982 hasta el 28 de febrero de 1985), no existe prueba alguna que

logre dar plena convicción de que el producto terminado lo exponía de igual manera a sustancias cancerígenas.

Y respecto a las afirmaciones de la parte demandante, donde indica que sí se encuentra probado el tiempo laborado entre **1982 - 1985** desempeñando funciones como operario N° 4, lo cierto es que, del peritaje rendido por el químico farmacéutico, FREDDYS YOUNG CASTRO, este no aporta nada al respecto, toda vez que en primer lugar, como ya lo indicó el a quo, tal informe se basa en la visita realizada a la empresa Mexicam Resinas Colombia S.A.S, el día 29 de julio de 2022, razón por la que mal podría dar razón de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que el actor desarrolló su labor hace más de 30 años, y de otro lado, si en gracia de discusión estuviera, cuando se refieren en el informe al "**ÁREA DE SECADO**", que es donde prestó sus servicios el actor en el lapso que se pretende hacer valer, nada se dice respecto a algún tipo de exposición a MVC en el desarrollo de sus funciones, contrario a lo que se determina en las demás áreas.

Aunado a lo anterior, resulta relevante manifestar, de la respuesta efectuada por Mexichem Resinas Colombia S.A.S., se reportó acerca del proceso productivo relacionado con el Monocloruro de Vinilo en el área de secado/empaque, lo siguiente: **"La lechada de PVC una vez despojada, es decir, libre de concentraciones de cloruro de vinilo no permisibles, es secada y empacada".(Vid. Pág. 5, Archivo 024RespuestaRequerimiento).**

Y en lo que concierne a los testigos recepcionados, no se evidencia que sus dichos puedan llevar a la real convicción de que el actor se encontraba expuesto de manera continua y permanente al Monocloruro de vinilo, pues estos solo se limitaron a manifestar que, sí trabajó en el área de empaque en esa época, más no acerca de la existencia de residuos constantes como se pretende argüir en el recurso de alzada.

De lo anterior se logra concluir, se encuentra plenamente comprobado, como arriba se indicó, que el actor estuvo expuesto a sustancias cancerígenas, solo en el período comprendido entre el 1 de marzo de 1985 hasta el 26 de junio de 2003 (fecha en la cual fue desvinculado de la empresa Petroquímica, hoy Mexichem Resinas Colombia S.A.) y este punto de la censura quedará incólume.

#### **De las semanas cotizadas por el actor:**

En el presente caso está acreditado que al actor le fueron cotizadas 1.370 semanas, que equivalen a 941 bajo exposición a sustancia cancerígena (MCV),

por lo que es dable concluir que superó las 700 semanas que exige el art. 3 del Decreto 2090 de 2023. **(Vid. Pág. 33-44, Archivo expediente administrativo Colpensiones).**

Y en lo que concierne a la edad del Sr. Castro, con el registro civil de nacimiento adosado se demuestra que nació el 16 de agosto de 1960, es decir, cumplió 55 en 2015, y actualmente cuenta con 63 años de edad **(Vid. Pág 77, Archivo Expediente Inicial Primera Instancia).**

Acorde con lo anotado, y conforme lo dicta el art. 13 del Acuerdo 049 de 1990, el hoy demandante tiene derecho a la solicitada pensión especial de alto riesgo, ello a partir del 1 de septiembre de 2020 (fecha de última cotización en agosto de 2020).

Por lo anterior se procederá a confirmar la condena por concepto de pensión especial por actividad de alto riesgo, así como el respectivo retroactivo pensional.

Y en lo que se refiere al monto de la pensión, el IBL obtenido por toda la vida laboral del trabajador resultó superior a la cuantía estimada por el a quo en primera instancia, sin embargo, teniendo en cuenta que se está surtiendo el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, dicha condena se mantendrá incólume, máxime cuando no fue objeto de reproche de la parte demandante, veamos:

**IBL TODA LA VIDA LABORAL:**

<b>TASA DE REEMPLAZO</b>	66,63%
<b>VALOR MESADA AÑO 2020</b>	<b>2.187.281,00</b>

**IBL ÚLTIMOS 10 AÑOS:**

<b>TASA DE REEMPLAZO</b>	66,64%
<b>VALOR MESADA AÑO 2020</b>	<b>2.181.074,00</b>

Finalmente hay que puntualizar, adujo el recurrente apoderado de Colpensiones, en la historia laboral del actor no se registra cotización especial alguna, es decir, puntos adicionales por actividad de alto riesgo, por tanto, a su consideración no hay razón para reconocer una pensión especial de vejez.

Respecto a lo anterior, en cuanto al no pago del porcentaje adicional que debía cotizar la empresa en donde trabajó el actor en condiciones de alto riesgo, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha precisado que el ente de seguridad social tiene los mecanismos para cobrar dicho porcentaje junto con los intereses de mora, sin que se le pueda trasladar dicha carga a los trabajadores, pues estos no tienen por qué sufrir las consecuencias negativas de dicha omisión, y así lo ha señalado por ejemplo en la sentencia SL2074-2020, donde al respecto indicó:

“La Sala de entrada advierte que no le asiste razón a la censura en sus argumentos, toda vez que de manera reiterada y pacífica la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que si la administradora de pensiones no adelanta las acciones pertinentes para obtener el recaudo de los aportes en mora, es a ella a quien corresponde asumir el pago de la pensión (CSJ SL6030-2017, CSJ SL3399-2018 y CSJ SL3550-2018). Precisamente, en esta tercera providencia referida, la Sala expresó:

(...) Con todo, sea esta la oportunidad para reiterar dos temas que han sido profusamente desarrollados por la jurisprudencia del trabajo. Uno, es que el estado de mora no genera la pérdida de la calidad de cotizante activo del trabajador, en la medida que el retardo en el pago de las cotizaciones constituye una conducta que no puede atribuírsele, ni menos puede generar los efectos de una desafiliación (CSJ SL667-2013); y dos, en los eventos de mora del empleador, las administradores de pensiones deben adelantar las gestiones de cobro, a fin de obtener el debido recaudo de las cotizaciones, de modo que, de omitirse esta obligación, responderán por el pago de la prestación, lo que indica que si estas se realizan aun de forma extemporánea, deben tenerse en cuenta para el pago de la prestación deprecada.

Nótese que en el anterior criterio jurisprudencial se destaca que el afiliado no puede asumir las consecuencias adversas de la omisión de un empleador que no hizo el pago oportuno de las cotizaciones que estaba obligado a sufragar, toda vez que las entidades administradoras de pensiones cuentan con mecanismos legales para exigir el pago de tales aportes y no es el afiliado quien deba soportar las consecuencias adversas de tal incumplimiento”.

De conformidad con lo anterior, se itera el hecho de que el empleador no efectuará las cotizaciones con el porcentaje adicional, tal circunstancia no impide el reconocimiento pensional deprecado, puesto, la parte demandada cuenta con

mecanismos idóneos para exigir el pago, por tanto, se confirmará la sentencia apelada en este punto.

### **INTERESES MORATORIOS**

Prevé el art. 141 de la Ley 100 de 1993 lo siguiente: “En caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago”.

Si bien alega el recurrente apoderado judicial de la parte demandante que deben pagarse los respectivos intereses moratorios al trabajador, estos no proceden en el presente caso, toda vez que el no reconocimiento pensional por parte de la demandada (Colpensiones) efectivamente se encuentra justificado normativamente, ello por cuanto el empleador no había realizado en debida forma los aportes adicionales por alto riesgo a su trabajador, y fue solo a través de este medio judicial que se logró su reconocimiento (**Vid. Sentencias SL1649-2023, SL608-2023, SL 036-2023, SL4332-2022**).

De otra parte, en el plenario no se encuentra demostrado un perjuicio causado al trabajador que deba ser reparado a través de este medio judicial como lo alude el apelante en el recurso interpuesto, por tanto, se confirmará este punto de la censura.

### **PRESCRIPCIÓN:**

**El Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, indica en su artículo 151 sobre la prescripción lo siguiente:**

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

En el caso sub examine, la obligación reclamada se hizo exigible el **01 de septiembre del 2020**, por lo que atendiendo que la demanda fue interpuesta el día 05 de octubre del mismo año, no opera el fenómeno de la prescripción.

**En cuanto a las costas procesales de primera instancia:**

Indica el numeral primero del artículo 365 del Código General del Proceso lo siguiente:

“En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.”

De la citada norma, se entienden por costas aquellas erogaciones económicas que comportan la atención de un proceso judicial, dentro de las cuales se incluyen las agencias en derecho que deben ser asumidas por la parte que resulte vencida judicialmente, que, para este caso en concreto, lo es COLPENSIONES.

Así lo ha sostenido la H. Corte Suprema de Justicia en auto AL7860-2016 Radicación N° 52327, M.P Luis Gabriel Miranda Buelvas:

“...Desde ya se advierte que la objeción a la liquidación de costas presentada por el apoderado de la parte recurrente, no tiene vocación de prosperidad, por cuanto el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable a los juicios laborales por remisión del artículo 145 del Código de Procesal Laboral y la Seguridad Social, prevé la condena en costas para la parte vencida en juicio o a quien se le resuelva desfavorablemente los recursos de apelación, casación o revisión que haya interpuesto”.

En conclusión, mal podría pretender la parte recurrente, ser absuelto de la condena en costas, cuando se opuso y fue derrotado en juicio.

**V.IV. COSTAS**

En esta instancia los recursos de apelación propuestos por las demandadas no salieron avante, y, por tanto, se estiman no causadas. (Vid. CGP, art. 365).

## VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta 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,

## VIII. RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada y consultada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

## NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE LOS MAGISTRADOS



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO  
Magistrado



CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA  
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**Expediente 23-001-31-05-003-2022-00016-01 Folio 236-23**

**ACTA N° 27**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta y recurso de apelación interpuesto por Colpensiones contra la sentencia de fecha 16 de mayo de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **NELLY OYOLA PADILLA** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**, representada legalmente.

**I. ANTECEDENTES**

**I.I Pretensiones.**

Pretende la demandante se declare tiene derecho a la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, de conformidad con lo previsto en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, en consecuencia, condenar a Colpensiones a reconocer y pagar la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, condenar en costas y agencia en derecho a la demandada, finalmente, condenar al pago de intereses moratorios.

**I.II Hechos**

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Indica que, nació el 22 de junio de 1964, es decir, cuenta con más de 57 años de edad.

- Arguye la demandante que, fue nombrada como docente mediante Decreto N° 0024 de 31 de enero de 1995 expedido por el alcalde Municipal y posesionada en el cargo el día 13 de febrero de 1995.
- Aduce la demandante que, por haber cumplido 20 años como docente al servicio de la educación de orden municipal y 55 años de edad, solicitó a la Secretaría de Educación Municipal de Montería, el 27 de septiembre de 2019 el reconocimiento de la pensión de jubilación.
- Manifiesta que, la Secretaría de Educación Municipal de Montería, a través de la resolución N° 0551 de 29 de abril de 2020, le reconoció la pensión de jubilación.
- Argumenta que, en la pensión reconocida solamente le tuvieron en cuenta los tiempos laborados como docente del orden Nacional.
- Indica que, de acuerdo a los tiempos cotizados al régimen de prima media con prestación definida, administrado por Colpensiones, cotizó un total de 823 semanas laborando en instituciones privadas.
- Alega la demandante que, pese a no cumplir con el número de semanas, pero si la edad para pensión solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, la cual fue denegada a través de resolución N°SUB-240588 de 24 de septiembre de 2021.
- Afirma la actora que, interpuso recurso de apelación contra la resolución N°SUB-240588 de 24 de septiembre de 2021, sin embargo, esta fue confirmada mediante resolución N°DPE-10196 de 16 de noviembre de 2021.

## **II. Contestación de la demanda**

### **II.I PARTE DEMANDADA COLPENSIONES:**

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por la vocera judicial de Colpensiones quien respecto al hecho 11 manifestó que no le consta y los demás los tuvo como ciertos, y frente a las pretensiones se opuso a todas y cada una de ellas.

Propuso como excepciones las denominadas "*inexistencia del derecho reclamado, buena fe, prescripción, improcedencia de cobro de intereses moratorios, innominada o genérica.*"

### **III. SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA**

Mediante sentencia de fecha 16 de mayo de 2023, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, resolvió declarar que la pensión vitalicia de jubilación que disfruta la actora es compatible con la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en consecuencia, condenó a Colpensiones reconocer y pagar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$29.565.026, la cual debe ser indexada desde el 23 de junio de 2021 hasta que se efectuó el pago, absolvió a Colpensiones del pago de intereses moratorios, declaró probada la excepción de improcedencia de cobro de intereses moratorios y no probadas las demás, costas a cargo de la demandada.

En síntesis, la juez de primera instancia argumentó su decisión indicando que no es objeto de discusión que a la demandante le fue reconocida pensión vitalicia de jubilación, mediante resolución 0551 de 29 de abril de 2020, del mismo modo, indicó que la reiterada jurisprudencia ha sido claro en determinar que la pensión de jubilación y la indemnización sustitutiva de vejez son compatibles.

Además, señaló que la actora no cotizó el número mínimo de semanas requeridas para adquirir la pensión de vejez, por lo que, de conformidad con el artículo 37 de la Ley 100/93 debe ser reconocida la indemnización sustitutiva de pensión de vejez.

Respecto a la excepción de prescripción, argumentó que es imprescriptible por cuanto se puede reclamar en cualquier tiempo, por lo que, declaró no probada la excepción en comento.

### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

#### **IV.I PARTE DEMANDADA-COLPENSIONES.**

La vocera judicial de la parte demandada presenta recurso de apelación contra la sentencia proferida, en primer lugar, solicita al Tribunal que la sentencia sea revisada, dado que, la demandante actualmente es beneficiaria de una pensión de vejez reconocida por la Secretaria de Educación de Montería 0551 de 29 de abril de 2020, y la norma establece prohibición de percibir de forma simultánea asignaciones por el desempeño de cualquier otro cargo o servicio público

retribuido en el goce de pensión jubilación, vejez, gracia o similares, como es el caso de la demandante.

Además, señala que no se puede dejar de lado la prohibición contenida en el artículo 148 de la Constitución Política, la cual manifiesta que resulta incompatible la pensión que tiene la actora y la indemnización de la actora, teniendo en cuenta que se está percibiendo una pensión del tesoro público.

Finalmente, indica que teniendo en cuenta la incompatibilidad de la pensión de vejez e indemnización sustitutiva de pensión de vejez tampoco habría lugar a indexación de valores o condenas, del mismo modo, se opone a la condena en costas, dado que, su representada actuó sin temeridad y de buena fe.

## **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **V.I ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIOENS.**

La vocera judicial de Colpensiones, hizo uso de esta etapa procesal reiterando lo manifestado en el recurso de alzada, dado que, se encuentra prohibida la doble percepción de mesada pensional, por lo que, solicita sea revocada la sentencia de primera instancia.

### **V.II. PARTE DEMANDANTE.**

El apoderado judicial de la parte demandante, indica que, la pensión de jubilación es compatible con la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, puesto, los aportes a pensión de los cuales se predica el reconocimiento de la aludida indemnización provienen del sector privado y la no devolución por parte de la demandada, sería un enriquecimiento sin causa, por tanto, solicita sea confirmada la sentencia de primera instancia.

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **VI.I. Presupuestos procesales.**

Las partes no discuten los presupuestos de eficacia y validez y la Sala los encuentra presentes, por lo que desatará el recurso de apelación interpuesto por las partes y el grado jurisdiccional de consultada.

### **VI.II. Problema jurídico.**

Corresponde a esta Sala determinar; **i)** si la pensión de jubilación de docente oficial reconocida a la actora a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es compatible con la indemnización sustitutiva de pensión de vejez deprecada, de ser así, **ii)** dilucidar si la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez **iii)** Finalmente, determinar si erró el A quo al condenar en costas a Colpensiones.

En primer lugar, es pertinente señalar que a la demandante le fue reconocida pensión vitalicia de jubilación por parte de la Secretaría de Educación de Montería a partir del 23 de junio de 2019, mediante resolución N° 0551 de 29 de abril de 2020, seguidamente, se evidencia que la actora presentó solicitud de reconocimiento y pago de una indemnización sustitutiva de pensión de vejez en fecha 23 de junio de 2021, y la hoy demandada Colpensiones mediante resolución SUB-240588 de 24 de septiembre de 2021, negó el reconocimiento y pago de la indemnización bajo el argumento que a la demandante le fue reconocida pensión de jubilación, dado que, es incompatible recibir dos reconocimientos pensionales del tesoro público.

De este modo, conviene indicar que, ha sido criterio de esta Corporación determinar que la pensión de jubilación reconocida a los docentes oficiales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, son compatibles, puesto que, provienen de fuentes distintas, además, la pensión legal que debe reconocer la demandada a sus afiliados, como consecuencia de aportes pensionales, no tiene el carácter de pública.

En primer lugar, debe recalcar que el inciso 2º del artículo 279 de la ley 100 de 1993, según el cual las reglas del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones no se aplican a "los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración".

Aunado a ello, la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia de vieja data SL451-2013, adoctrinó:

*"Los docentes oficiales vinculados a la entidad que maneja las pensiones de ese sector, si paralelamente laboran para una persona jurídica o natural de carácter privado, pueden afiliarse a una administradora de pensiones, cotizar a la misma, con el subsecuente efecto de que al cumplimiento de las exigencias previstas en su régimen, accederán a las prestaciones propias del mismo".*

Y, en sentencia más reciente dicha Corporación se pronunció sobre el tema, en Sentencia SL 785 de 2023, M.P Dr. Donald José Dix Ponnefz, dispuso:

*"Lo expuesto por la censura carece de asidero, pues lo resuelto por el sentenciador plural coincide con la enseñanza que ha sostenido esta Corporación, consistente en que el demandante podía prestar sus servicios a establecimientos educativos de naturaleza pública y obtener una pensión de jubilación oficial, y, simultáneamente, laborar para instituciones educativas particulares para adquirir una pensión de vejez en el ISS, hoy Colpensiones.*

*En sentencia CSJ SL451-2013 que reiteró la CSJ SL, 6 dic. 2011, rad. 40848, se indicó que «no existen razones jurídicamente válidas para concluir que la pensión de jubilación oficial que se reconoce a un docente, resulta incompatible con la pensión de vejez que puede obtener el Instituto de Seguros Sociales, por servicios prestados a instituciones de naturaleza privada»." (...)*

*Por ser los recursos del Sistema Pensional en el caso de la administradora pública del Régimen de Prima Media de naturaleza parafiscal, no tiene ningún sentido sostener que uno de los elementos que conforman esos recursos y con los cuales finalmente se va a financiar una prestación económica, goza de naturaleza distinta que los hace incompatibles con la prestación a la cual está afectado, pues ese instrumento no es otra cosa que la conversión en dinero de las semanas servidas o cotizadas y tienen por eje central el trabajo humano, y se refleja en un dispositivo financiero. Sobre el particular en la sentencia CSJ SL451-2013 ya citada, se precisó:*

*A su vez, el artículo 31 del Decreto 692 de 1994, consagra la posibilidad de que los profesores afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, "(...) que adicionalmente reciban remuneraciones del sector privado, tendrán derecho a que la totalidad de los aportes y sus descuentos para pensiones se administren en el mencionado fondo, o en cualquiera de las administradoras de los regímenes de prima media o ahorro individual con solidaridad, mediante el diligenciamiento del formulario de vinculación. En este caso, le son aplicables al afiliado la totalidad de condiciones vigentes"; precepto reglamentario que solo puede ser interpretado en su sentido natural y obvio, es decir, que los docentes oficiales vinculados a la entidad que maneja las pensiones de ese sector, si paralelamente laboran para una persona jurídica o natural de carácter privado, pueden afiliarse a una administradora de pensiones, cotizar a la misma, con el subsecuente efecto de que al cumplimiento de las exigencias previstas en su régimen, accederán a las prestaciones propias del mismo."*

Aunado a lo anterior, es preciso destacar que, solo los docentes oficiales vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, esto es, al 27 de junio de 2003, son a los que se les aplica el régimen pensional previsto en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, **(Vid. A.L. 01 de 2006, párrafo transitorio 1º; y, Sentencia SL1025-2019)**, circunstancia que no aplica a la actora, en razón, a que de la resolución N° 0551 de 29 de abril de 2020, a través de la cual le fue reconocida la pensión de jubilación por su labor docente oficial, se extrae que su vinculación al servicio público educativo oficial fue desde el 13 de febrero de 1995.

Dilucidado el punto anterior, corresponde a la Sala determinar si la demandante cumple con los requisitos para acceder al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez deprecada, para ello, es preciso traer lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, la cual dispone:

*"Indemnización Sustitutiva de la Pensión de Vejez. Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado."*

De conformidad con lo anterior, la indemnización sustitutiva se reconocerá cuando se acredite que el afiliado haya cumplido la edad legal para alcanzar la pensión, siendo 57 años para mujeres y 62 años para hombres; que durante su vida laboral no haya cotizado el número de semanas exigidas para acceder al reconocimiento pensional, es decir, 1.300 semanas y finalmente, que declare la imposibilidad de continuar cotizando al sistema.

Ahora bien, una vez revisadas las pruebas obrantes en el plenario, da cuenta la Sala que, la actora cumplió 57 años de edad en fecha 22 de junio de 2021, tal como se desprende del documento de identificación visible a folio 8 del archivo "01Demanda" del expediente digital, además, del reporte de semanas cotizadas en pensiones de fecha 29 de junio de 2021, expedido por Colpensiones se evidencia que la actora cotizó un total de 823,71 semanas.

Quiere decir lo anterior que, la actora cumplió la edad para pensionarse, sin embargo, no logró acreditar el cumplimiento del número mínimo de semanas exigidas para acceder al reconocimiento pensional, aunado a ello, del acervo

probatorio vislumbra declaración de imposibilidad para continuar cotizando al Sistema General de Pensiones suscrito por la misma.

De este modo, es dable concluir que la actora cumple con los requisitos previstos en la norma para acceder al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez.

Respecto a la excepción de prescripción debe señalarse que al encontrarnos frente a una controversia de índole pensional puede darse en cualquier tiempo, sin embargo, las mesadas pensionales si prescriben. **(Vic. SL 672-2021 M.P Luis Benedicto herrera Díaz)**

Aunado a lo anterior, al verificar las operaciones aritméticas efectuadas en primera instancia, se evidencia que la suma por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de vejez en esta instancia arroja una suma superior, esto es, \$30.196.329,94, sin embargo, teniendo en cuenta que se está surtiendo el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones se mantendrá la condena impuesta en primera instancia.

Por último, respecto a la condena en costas impuesta a la demandada Colpensiones, es pertinente traer a colación lo estatuido en el artículo 365 numeral 1º del Código General del Proceso, aplicable por remisión del canon 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual, en su tenor literal expresa lo siguiente:

**"ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS.** *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe."*

En este punto, debe señalarse que la demandada Colpensiones presentó excepciones y se opuso a las pretensiones de la demanda, razón por la cual si hay lugar a la condena en costas impuesta en primera instancia.

## VII. COSTAS

En el presente asunto, hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, a cargo de la parte demandada Colpensiones y en favor de la demandante, dado que, hubo réplica al recurso de alzada, por tanto, se estiman causadas de conformidad con lo previsto en el artículo 365 del CGP.

Se fijarán tales agencias a cargo de Colpensiones, en 1 SMMLV que, según el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

## VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta 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,

## IX. RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada y consultada de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** en esta instancia, el magistrado ponente fija como agencias en derecho 1 SMMLV.

**CUARTO:** Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE LOS MAGISTRADOS

  
CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO  
Magistrado

  
CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA  
Magistrado

  
PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**Expediente 23-001-31-05-002-2020-00165-01 Folio 239-2023**

**ACTA N° 27**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala, a resolver la consulta de la sentencia de fecha siete (07) de junio de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **VICTOR JOSÉ GONZÁLEZ GRANDETT y FRANCISCO SIMÓN ANAYA REYES** contra **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. – E.S.P.**

**I. ANTECEDENTES**

**I.I. PRETENSIONES.**

Pretende la parte actora, se reconozca que los señores Víctor José González Grandett y Francisco Simón Anaya Reyes son titulares de una pensión de jubilación por parte de la empresa Electrificadora Del Caribe S.A. E.S.P., por tanto, tienen derecho al reconocimiento de 15 días adicionales a la prima y/o mesada adicional de junio y diciembre, que se debe pagar conjuntamente con los 30 días que ya vienen siendo reconocidos en las mesadas adicionales (junio y diciembre), ya sea por la demandada en la pensión de jubilación o por la administradora colombiana de pensiones en su pensión de vejez, (*numeral 6, parágrafo 7, de la C.C.T. 1969 – 1971, art. 9 de la C.C.T. 1977 – 1979, y la recopilación de la C.C.T. 1965 – 1999, en su artículo 49*), reajustes legales, intereses moratorios e indexación.

**I.II. HECHOS**

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Indican los demandantes, prestaron sus servicios a la empresa Electrificadora De Córdoba S.A. E.S.P. hoy Electrificadora Del Caribe S.A. E.S.P, la cual les reconoció una pensión legal de jubilación.
- Arguyen, que la empresa Electrificadora Del Caribe S.A. E.S.P., les reconoce a sus trabajadores 30 días en las primas de junio y diciembre, pagándole conjuntamente 15 días adicionales de prima extralegal al salario básico, conforme a lo establecido en la Convención Colectiva De Trabajo del año 1969-1971, en su artículo 6, auxilios y primas, párrafo 7.
- Dicen, al momento en que la empresa le reconoció pensión legal de jubilación a los demandantes, solo reconoce 30 días en las mesadas adicionales de junio y diciembre, siendo que, en la convención colectiva se comprometió a hacer extensivos los beneficios de las primas legales y extralegales semestrales de servicio para los trabajadores jubilados por la empresa.
- Aducen que, el Instituto De Seguros Sociales I.S.S. y/o La Administradora Colombiana De Pensiones-COLPENSIONES, les reconoció pensión de vejez y entró a compartir la pensión de jubilación reconocida por la demandada, quedando a su cargo solo el mayor valor y/o diferencia pensional entre ambas.
- Añaden, solicitaron a la demandada el día 20 de enero de 2020, el reconocimiento y pago de los 15 días adicionales en las mesadas de junio y diciembre, así como la expedición de un certificado donde se indiquen cuantos días le son liquidados y pagados a los trabajadores activos de la empresa en las primas legales y extralegales, a lo que respondieron negativamente, aduciendo que dicha información abarca intereses particulares de los trabajadores.

## **II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **II.I. Electrificadora del caribe S.A. E.S.P.**

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por la demandada, a través de su apoderado judicial Jairo Díaz Sierra, quien respecto

de las pretensiones manifestó oponerse a todas y cada una de ellas, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos.

Dice que, respecto a la problemática planteada fue conocida en su momento por la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de esta ciudad y por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, procesos promovidos por Hernán Alvis y otros y Dora Villadiego Díaz, donde se pretendía que se ordenara igualmente el pago de las primas de servicios extralegales a los jubilados (art. 49 de la C.C.T.), y desde aquel entonces se expuso como defensa de la demandada, que en principio era extraño hablar de primas de servicio extensivo al personal jubilado, cuando ya no existe prestación del servicio.

Indica, en la norma convencional se hacía referencia a la Ley 4 de 1976, por la cual se dictan normas sobre materia pensional de los sectores públicos, oficial, semi oficial y privado, en consecuencia, el análisis de los jueces era ligarlos o vincularlos a las nuevas normas en materia de seguridad social, en especial la ley 100 de 1993, ya que con su entrada en vigencia se perseguía que no existiera duplicidad de prestaciones.

En cuanto a los hechos planteados en la demanda, dice no le constan en su mayoría, y afirma, no es cierto que su representada tenga la obligación de pagar 15 días adicionales, ya que no existe disposición legal y convencional que así lo establezca.

En su defensa formuló las excepciones de "respeto al precedente judicial, prescripción, ineficacia de la convención colectiva, inaplicabilidad de la convención colectiva de 1969-1971, inexistencia de la sustitución patronal, inexistencia del derecho, inaplicabilidad de los intereses moratorios previstos en la ley 100 de 1993, e inexistencia de la obligación en lo que respecta al patrimonio autónomo fondo nacional de pasivo pensional y prestacional de la electrificadora del caribe S.A., E.S.P., -FONECA".

### **III. LA SENTENCIA CONSULTADA**

Mediante sentencia de fecha siete (7) de junio de 2023, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería decidió: declarar probadas las excepciones denominadas "respeto al precedente judicial" e "inexistencia del derecho", no probada la "ineficacia de la convención colectiva", "inaplicabilidad de la convención colectiva de 1969-1971" propuestas por el Patrimonio Autónomo Fondo Nacional Del Pasivo Pensional Y Prestacional De La Electrificadora Del Caribe S.A. E.S.P. – FONECA, representada por FIDUPREVISORA, en

consecuencia, absolver a la demandada de las pretensiones impetradas en la demanda.

Pudo determinar el a-quo, las prestaciones convencionales deprecadas son equivalentes con las mesadas pensionales previstas en la Ley 100 de 1993, por tanto, no pueden proceder estas de manera simultánea.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Las partes guardaron silencio.

#### **V. CONSIDERACIONES:**

##### **V.I. Presupuestos procesales**

Las partes no discuten los presupuestos de eficacia y validez y la Sala los encuentra presentes, por lo que desatará la consulta de la sentencia en el presente asunto.

##### **V.II. Problema jurídico**

Teniendo en cuenta las inconformidades planteadas por la parte demandante en su recurso, corresponde a la Sala dilucidar: **(i)** si los señores Víctor José González Grandett y Francisco Simón Anaya Reyes, en su condición de pensionados, tienen derecho al beneficio convencional establecido en el parágrafo 7 del artículo 6 de la Convención Colectiva de trabajo 1969-1971, suscrito por la Electrificadora de Córdoba y sus trabajadores. En caso afirmativo **(ii)** Establecer si hay lugar a los respectivos reajustes legales y al pago de intereses moratorios e indexación.

En aras de resolver el problema jurídico planteado, se hace necesario traer a colación lo dispuesto por el artículo 6, parágrafo 7, de la convención colectiva de trabajo, suscrita entre la Electrificadora De Córdoba S.A. y la organización sindical Sindicato De Trabajadores De La Electrificadora De Córdoba, en el cual reza:

“La empresa pagará a sus trabajadores, conjuntamente con la prima semestral de servicio, una prima extralegal equivalente a quince (15) días de salario básico y tendrá derecho a ella los que hubieran trabajado todo el respectivo semestre, o proporcionalmente al tiempo trabajado, siempre que hubieren servido por lo menos tres meses del respectivo semestre”

En este orden de ideas, aduce el vocero judicial de los actores que el beneficio convencional antes señalado, es extensivo a los pensionados, por virtud del artículo 49 de la CCT 1965 – 1999, en la cual se expresa textualmente:

“PRIMA PARA JUBILADOS. A partir de la presente Convención, La ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A. E.S.P., se compromete hacer extensivo los beneficios de las primas legales y extralegales, semestrales de servicios para los trabajadores jubilados de acuerdo a la ley cuarta de 1976, no serán canceladas en caso que la prima legal y extralegal de servicio sea mayor, pero en el caso contrario se reconocerá en el mes de diciembre la prima de Navidad”.

Nótese que, la estipulación convencional antes citada, extiende a los pensionados únicamente las primas semestrales de servicios y de navidad, sean legales o extralegales, y, además, fluye de la misma la intención de no ser acumulativa o concurrente con otra prestación de igual finalidad, habida cuenta que explícitamente prohíbe dicha acumulación con la prima legal de navidad prevista en la Ley 4 de 1976, disponiendo que se pagará la que sea de mayor valor.

Ahora bien, en el caso objeto de estudio, de las pruebas obrantes en el expediente, se evidencia, al señor **Víctor José González Grandett** se le reconoció pensión vitalicia de jubilación desde el día 1 de febrero de 1989 y al Sr. **Francisco Simón Anaya reyes** desde el 16 de abril de 1989, recibiendo ambos, **doce mesadas ordinarias y dos mesadas adicionales (junio y diciembre), equivalentes a 30 días de mesada pensional**, tal como se evidencia en las pág. 10-28, Archivo 02Demanda.

En concordancia con lo anterior, hay que recordar, el pago simultaneo de las mesadas adicionales y la prima extralegal, consistente en quince días adicionales a las mesadas de junio y diciembre que se pretenden por parte de los demandantes generaría un doble pago, por tanto, no es factible concederla a los pensionados hoy solicitantes, ya que ha sido reiterativa la H. Corte Suprema de Justicia al manifestarlo, por ejemplo, en la la sentencia **SL716-2018**, donde al respecto indicó:

“Empero, la argumentación y decisión del Tribunal, en torno a la imposibilidad de ordenarse el pago de las primas reclamadas, por generar el mismo un doble pago, dado el carácter de equivalentes estos conceptos con las primas mesadas legales, coincide con el criterio sostenido invariablemente en la jurisprudencia elaborada por esta sala de la Corte, en la que se ha precisado que las primas

extralegales reclamadas, en relación con las mesadas adicionales, dado que «su finalidad es la misma y conforman una unidad en su naturaleza conceptual y jurídica», de manera que no es procedente su pago simultáneo, por cuanto la duplicidad de prestaciones para una misma contingencia resulta contraria al principio de unidad y a los propósitos de la seguridad social. En la **sentencia CSJ SL, 1 ag. 2002, rad. 18349, reiterada en las CSJ SL, 20 sep. 2002, rad. 18385; CSJ SL, 26 sep. 2006, rad. 26193; CSJ SL, 17 mar. 2009, rad. 31987 y CSJ SL-3691-2017, CSJ SL11414-2017**, la Corte expresó al respecto:

En alusión al artículo 49 de la convención colectiva de trabajo invocada por la parte actora, el Tribunal encontró el acuerdo de las partes según el cual prima legal y extralegal de servicios no se cancelaría en el evento de resultar superior la suma recibida por mesada adicional, respecto a la prevista en la Ley 4ª de 1976. Disposición extralegal en la que se fundó esa Corporación para concluir la existencia de una relación directa entre el pago previsto en ella y el legal, bajo el entendido que su finalidad es la misma y conforman una unidad en su naturaleza conceptual y jurídica; pues advierte que no otra cosa se desprende de la cláusula convencional mencionada cuando se remite a dicha ley. Enfoque que igualmente estimó se extiende a la prima legal y extralegal del primer semestre, pues la ley en su momento no disponía el pago de una mesada adicional para tal período y por tanto las partes no podían reglamentar lo que jurídicamente no existía.

Inferencia que no resulta equivocada y por el contrario se atempera a los principios que orientan el régimen de Seguridad Social Integral, particularmente el relacionado con la unidad, previsto en el artículo 2º de la Ley 100 de 1993, el cual persigue entre otras cosas la articulación de regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social, del cual se infiere con lógica que la duplicidad de prestaciones económicas frente a una misma contingencia es opuesta a los propósitos de este sistema (...)

Y en lo que concierne al principio de favorabilidad invocado por el vocero judicial de los demandantes, esto no es de recibo, toda vez que el mismo queda excluido por el entendimiento que ha dado la Honorable Corte Suprema de Justicia, en el sentido que habría duplicidad de pago de estimarse que dicho beneficio constituye una prima de servicios o de navidad, además este solo tiene cabida

frente a dos o más interpretaciones contrapuestas, cuando todas éstas sean firmes y bien fundamentadas o estructuradas, pues no es cualquier choque interpretativo el que da lugar a su aplicación, y en el presente caso, ha sido reiterativo nuestro máximo órgano de cierre en su criterio. (**Vid. Sentencias SL2397- 2021, SL2395-2021, SL1104-2021, SL5395-2018, SL18110-2016**).

Lo anterior se estima suficiente para proceder a confirmar en su integridad el fallo consultado.

#### **V.III. Costas:**

Es pertinente manifestar que no se condenará en costas en esta instancia, toda vez que no se causaron en virtud del grado jurisdiccional de consulta (art. 365 CGP).

#### **VI. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería,

#### **VII. RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia consultada de origen, fecha y contenidos reseñados en el preámbulo de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente devuélvase el expediente a su juzgado de origen

#### **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

#### **LOS MAGISTRADOS**

  
CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO  
Magistrado

  
CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA  
Magistrado

  
PABLO JOSÉ ALVÁREZ CAEZ  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**Expediente 23-068-31-89-001-2021-00096-01 Folio 243-23**

**ACTA N° 27**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia de fecha siete (07) de junio de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Ayapel, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **GLADYS MONTENEGRO VÁSQUEZ** contra **FUNDACIÓN PROTEGER, NUEVA E.P.S. Y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**.

**I. ANTECEDENTES**

**I.I. Pretensiones.**

Pretende la demandante, se declare la existencia de un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, el cual finalizó por causas imputables al empleador, así como también la ineficacia de la cláusula decima del contrato de trabajo celebrado. Se declare que gozaba de estabilidad laboral reforzada, y por tanto debe ser beneficiaria de un reintegro de los salarios de enero y febrero de 2021, en consecuencia, solicita, se condene al pago de la indemnización de 180 días de salario conforme al art. 26 de la Ley 361 de 1997, indemnización por despido injusto (art. 64 C.S.T.), liquidación de cesantías, intereses sobre las cesantías, vacaciones, y primas de servicios correspondientes a los meses de enero y febrero de 2021, costas y agencias en derecho.

## I.II Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Manifiesta la demandante, se vinculó laboralmente con la sociedad Fundación Proteger mediante un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año desde el 1 de marzo al 30 de noviembre de 2020, ejecutando sus labores en el Municipio de Ayapel.
- Alega, el valor estipulado como remuneración fue la suma de \$1.077.882, incluyendo auxilio de transporte, y fue contratada para prestar sus servicios en el Centro de Desarrollo Infantil CDI Institucional Alegría de Vivir y no en el CDI Institucional Villa Esperanza como se pactó en el contrato.
- Agrega, siempre desarrolló sus funciones bajo las órdenes de su superior jerárquico José Enrique Herrera Jiménez (Rep. Legal de la fundación Proteger).
- Adujo, el día 28 de noviembre de 2019 le fue diagnosticada con cáncer de mama, confirmándose el día 25 de enero de 2020 "DX C509 TUMOR MALIGNO DE MAMA, CON FECHA DE REMISION DE DIAGNOSTICO CARCINOMA DUCTAL INFILTRANTE POBREMENTE DIFERENCIADO GRADO III de seno derecho T2N0M0 estadio IIA RE100% RP50% Her2 Negativo O+ Ki67 40", lo cual informó a su empleador, pues debía desplazarse hasta la ciudad de Neiva para realizarse sus tratamientos, incapacidades que fueron autorizadas.
- Comenta, en el mes de noviembre de 2020 de manera verbal e informal se enteró que su empleadora tomó decisiones sobre el contrato de sus empleados y que ampliaría estos hasta el 31 de diciembre de 2020.
- Informa, posteriormente decidió continuar sus tratamientos de quimioterapias en la ciudad de Montería.
- Expone, el 31 de diciembre de 2020 la Sociedad Fundación Proteger realizó el pago de la liquidación de su contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, ello sin fundar su decisión en una causa objetiva, siendo ello discriminatorio por su condición de salud, pues se encontraba incapacitada en ese momento.

- Finalmente, manifiesta, tenía como mínimo vital y única fuente de ingreso los salarios percibidos por el contrato laboral que desempeñaba, y en abril de 2021 firmó un nuevo contrato de trabajo a término fijo, con fecha de inicio el 18 de febrero de 2021.

## **II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

### **II.I. Fundación Proteger:**

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por la demandada actuando a través de su apoderada judicial Dr. Luis Fernando Guzmán Quintero, quien manifestó, es cierto que se suscribió un contrato individual de trabajo con la demandante de fecha 1 de marzo de 2020, sin embargo, no laboró como madre comunitaria del ICBF sino como "DOCENTE EN LA MODALIDAD CENTRO DE DESARROLLO INFANTIL CDI INSTITUCIONAL VILLA ESPERANZA DE AYAPEL – CÓRDOBA" y que efectivamente siempre conocieron su estado de salud.

Así mismo indica, Fundación Proteger estaba sujeta a lo convenido en el contrato de aporte N° 23/2020/136, suscrito con el ICBF, así mismo dice, no es cierto que se haya terminado el contrato con la demandante, pues en la actualidad se encuentra vinculada a la fundación demandada, configurándose a su criterio un hecho temerario y de mala fe, además, en aras de garantizar su acceso a la salud y proteger su integridad, una vez fue adjudicado el contrato 2021, suscribieron contrato de trabajo dentro del cual han cancelado todos los conceptos.

A las pretensiones condenatorias manifestó oponerse a todas y cada una de ellas y en su defensa formuló las excepciones de mérito de "cobro de lo no debido, Mala fe del demandante, inexistencia en la causa y en la obligación, pago total de las obligaciones y compensación".

### **II.II. Nueva E.P.S.**

La demandada se pronunció actuando a través de apoderado judicial, argumentando que, no le constan en su mayoría los hechos expuestos en la demanda. De igual forma, respecto a las pretensiones se opone a la totalidad de las mismas, y propone como excepción de mérito la de "Falta de legitimación en la causa por pasiva".

### **II.III. Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías.**

Remitió contestación Colfondos S.A. con representación judicial del Dr. Miguel Arjona Hincapié, indicando, no le constan los hechos relatados en el escrito de demanda.

De otra parte, no se opone a las pretensiones realizadas, por no estar dirigidas contra su defendida y propone las excepciones de fondo de "falta de obligación por parte de Colfondos de seguir pagando las incapacidades, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena a interés por no haberse causado y compensación"

### **III. LA SENTENCIA APELADA**

Mediante sentencia de fecha siete (7) de junio de 2023, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Ayapel, resolvió declarar que entre la demandante Gladys Montenegro Vásquez y la Fundación Proteger, existió un contrato laboral a término fijo que tuvo como extremos temporales desde el día 01 de enero hasta el 15 de diciembre de 2021, en consecuencia, condenar a la demandada al pago de los salarios, cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, y vacaciones de enero y febrero de esa anualidad, costas y agencias en derecho.

Pudo determinar el a quo, las pruebas documentales aportadas al expediente dan fe acerca de la existencia de dos contratos de trabajo a término fijo, el primero desde el 1º de marzo al 31 de diciembre de 2020 y el segundo del 18 de febrero al 15 de diciembre de 2021, no obstante, atendiendo lo dispuesto en el inciso 1º del art. 49 del CST, se prorrogó el primer contrato suscrito, entendiéndose entonces como extremo inicial, desde el 1 de enero de 2021.

De igual manera, teniendo en cuenta que las pretensiones de la demanda iban encaminadas al pago de lo adeudado durante los meses de enero y febrero de 2021, se procedió a declarar una sola relación laboral concerniente a dicha anualidad.

Y en lo que respecta a la indemnización contemplada en el art 26 de la Ley 361 de 1997, dijo, no se aplica, toda vez que la actora no fue despedida.

### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

#### **IV.I. Parte demandante**

El apoderado judicial de la parte demandante muestra su descontento respecto a la solicitud de indemnización del art 26 de la Ley 361 de 1997 (por existir a su criterio estabilidad laboral reforzada), toda vez que la misma no solamente se causa con la terminación de la relación laboral, sino que, en el presente caso, con los hechos y material probatorio aportado se demostró que la Fundación Proteger desvinculó a la actora, aun cuando continuó su labor a través de la suscripción de un contrato con un tercero (ICBF).

Explica, a folios 18 y 33 de la demanda se aporta historia clínica, donde se hace constar el diagnóstico de la actora, del cual tenía conocimiento su empleador, y aun así terminó la relación laboral.

Adujo, no se tuvo en cuenta al momento de dictar la sentencia, la confesión realizada por la demandada, cuando en el hecho 36 manifiesta que se renovó nuevamente un contrato, y del testimonio de la Sra. Mónica, quien indicó que se terminó la relación laboral, de esta manera, a su criterio si no se termina la relación, no tendría que vincularse nuevamente.

#### **IV.II. Fundación Proteger:**

Solicita el apoderado judicial de la demandada, se revoque la sentencia, en cuanto a su numeral segundo, toda vez que el juzgador de primer grado procedió a no dar por probado estándolo que a la Sra. Gladys se le pagaron los meses de enero y febrero de su salario.

Manifiesta, el abogado de la parte demandante, en audiencia inicial desistió de las pretensiones de los salarios enero y febrero porque estas ya habían sido pagadas por la EPS como incapacidad, y, además, se pagaron prestaciones sociales del 1º enero a junio 2021.

### **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **V.I. Parte demandante (recibidos el 25 de julio de 2023).**

Manifestó el vocero judicial que defiende los intereses de la Sra. Gladys Montenegro Vásquez, pese a la declaratoria de la relación contractual por parte del señor juez de primera instancia, con vigencia del año 2021, a la señora Gladys Montenegro de igual manera se le dio por terminada la relación contractual vulnerándose sus derechos a una estabilidad laboral reforzada.

#### **V.II. Nueva E.P.S. (recibidos el 26 de julio de 2023)**

La Dra. Erika Cárdenas Ávila, actuando en calidad de apoderad judicial de Nueva E.P.S., indicó, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, de acuerdo con el relato de los hechos y las pretensiones planteadas, puesto que en ellos se determina diáfananamente que la litis versa entre la señora GLADYS MONTENEGRO y la empresa empleadora Fundación Proteger.

## **VI. CONSIDERACIONES:**

### **VI.I. Presupuestos procesales.**

Se procede a resolver la apelación de la sentencia proferida, para ello, iniciase el estudio de la Litis, afirmando que los presupuestos procesales (demanda en forma, capacidad procesal y para ser parte, y competencia del juez) se encuentran reunidos en el presente caso.

### **VI.II. Problema jurídico.**

El núcleo central de la Litis se ciñe en determinar **(i)** si la actora tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada, y, por ende, al amparo que brinda el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y consecuentes condenas reclamadas; **(ii)** si erró el a quo al condenar a la Fundación Proteger al pago de salarios y prestaciones sociales concernientes a los meses de enero y febrero del año 2021.

Se deja constancia, que, en el presente asunto, no se encuentra en discusión el contrato de trabajo declarado por el a-quo, el cual tuvo lugar desde el 1 de enero al 15 de diciembre de 2021; siendo ello así se procederá con el desarrollo de los problemas jurídicos planteados.

**(i) Si la actora tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada, y, por ende, al amparo que brinda el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.**

Pues bien, si bien la H. Corte Constitucional y la Sala de Casación Laboral tienen criterios divergentes en cuanto algunos tópicos de esta temática, esta Sala llega a la conclusión que, a la luz de la jurisprudencia de ambos órganos de cierre, para que se active la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 deben concurrir los siguientes presupuestos:

**(i) Que el peticionario sea una persona con disminución de su salud que lo someta a un estado de debilidad manifiesta;**

Este presupuesto, según la H. Corte Constitucional, se cumple cuando la afectación de salud impide o dificulta sustancialmente el desempeño de las labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, tal como se expone en la sentencia de la H. Corte Constitucional SU049 de 2017, donde al respecto se explicó:

"Según lo anterior, la Constitución consagra el derecho a una estabilidad ocupacional reforzada para las personas en condiciones de debilidad manifiesta por sus problemas de salud. Ahora bien, como se pudo observar, la jurisprudencia constitucional ha señalado que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta no solo quienes han tenido una pérdida ya calificada de capacidad laboral en un grado moderado, severo o profundo –definido conforme a la reglamentación sobre la materia-, sino también quienes experimentan una afectación de salud que les "impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares" (sentencia T-1040 de 2001)".

Empero de lo anterior, si tenemos en cuenta los precedentes de la Sala de Casación Laboral, el presupuesto acontece cuando la afectación de la salud del trabajador le irroga un estado de discapacidad en grado moderado, severo o profundo, independientemente de su origen, por ejemplo, en las Sentencias **SL3487-2019**, **SL1360-2018** y **SL11411- 2017**, aunque últimamente ese órgano límite ha morigerado este criterio (**Vid. Sentencias SL4508-2019** y **SL3181-2019**). Y continuando con los presupuestos establecidos tenemos:

**"(ii) que el empleador tenga conocimiento de la situación al momento de la terminación del vínculo laboral;**

**(iii) que el despido se efectúe sin autorización del Ministerio del Trabajo.**

**(iii) que se demuestre un nexo causal entre el despido y el estado de salud".**

Este último presupuesto se presume, sin embargo, al empleador le es dable desvirtuar dicha presunción acreditando la existencia de causal objetiva de terminación del vínculo laboral, aun en el evento de haberse efectuado la desvinculación sin la autorización del Ministerio del Trabajo, Así se plantea en la sentencia T-372 de 2017, donde al respectó se indicó:

“Cuando se produce la desvinculación de un trabajador disminuido física, sensorial o psíquicamente, se presume que el despido tiene relación con el deterioro del estado de salud del trabajador y por lo tanto, corresponde al empleador desvirtuar dicha presunción”

Pues bien, en el caso que nos ocupa, se evidencia en el expediente digital que la demandante suscribió dos contratos de trabajo a término fijo, el primero para desempeñar funciones como “Docente en la modalidad centro de desarrollo infantil CDI institucional Villa Esperanza del municipio de Ayapel – Córdoba”, desde el 1 de marzo hasta el 30 de noviembre de 2020 (Vid. Pág. 25-28, Archivo 02Demanda&Anexos), el cual fue ampliado hasta el 31 de diciembre de la misma anualidad, y el segundo, desde el 18 de febrero al 15 de diciembre de 2021, para desempeñar el cargo de “agente educativo”.

De igual manera, se encuentran adosadas las respectivas liquidaciones de los contratos de trabajo a término fijo suscritos y celebrados durante los años 2020 - 2021 (**Vid. Pág. 31-33, Archivo 07ContestaciónDemanda**).

Además, en la página 34 del archivo 07ContestaciónDemanda, se observa misiva enviada a la actora por parte de Colfondos, donde se hace constar que le reconoció un subsidio por incapacidad temporal a partir del 18 de diciembre de 2020 hasta el 28 de septiembre de 2021.

Dicho lo anterior es dable aclarar, existe senda documental en el plenario donde se demuestra que la demandante Sra. Gladys Montenegro Vásquez se encontraba afectada por la enfermedad “Tumor maligno de la mama, parte no especificada”, lo cual le dificultaba el normal desarrollo de sus actividades, incluida la prestación de sus servicios a la Fundación Proteger, lo cual se logra deducir de las incapacidades anexadas en el expediente, las cuales se hacen constar desde el mes de julio de 2020, hasta junio de 2021 (Vid. Pág.35-36, Archivo 02Demanda&Anexos), lo que permite concluir, tal como lo indica su apoderado judicial, la demandante sí gozaba de un fuero de estabilidad laboral reforzada, sin embargo, para que proceda la deprecada indemnización de 180 días de salario, deben demostrarse otros presupuestos, tal como se pasará a explicar.

En el caso sub examine no procede la deprecada indemnización que brinda el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, ello teniendo en cuenta que la parte actora no demostró que efectivamente existiera un despido realizado por su condición de salud o discapacidad, así como tampoco la real intención de su empleadora de no continuar con el vínculo contractual que sostenían, ya que como arriba se

esbozó, si bien la primera relación feneció el 31 de diciembre de 2021, lo cierto es que firmó nuevamente contrato de trabajo a término fijo el 18 de febrero de 2021, siendo que además, la empleadora continuó cotizando a la Sra. Gladys Montenegro las respectivas cotizaciones a seguridad social en salud y pensión, durante el lapso de tiempo que aconteció entre la suscripción de un contrato y otro, sumado al hecho de que la actora se encontraba gozando de un subsidio por incapacidad temporal a través del cual recibía el equivalente a la totalidad de su salario, lo que permite concluir, la demandante jamás estuvo desamparada por parte de la Fundación Proteger.

Ahora, frente a la afirmación del apoderado recurrente, cuando dice que la Fundación Proteger continuó su labor con un tercero (ICBF), y aun así desvinculó a la demandante, lo cierto es que en la pág. 26 del 07ArchivoContestaciondemanda del expediente, se observa, "contrato de aporte N° 23/2020/1369, suscrito entre el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Cecilia de la Fuente Lleras – ICBF Regional Córdoba y Fundación Proteger", y este fue celebrado entre el 24 de febrero y el 30 de noviembre de 2020.

Y el segundo contrato adosado en la pág. 26 del 07ArchivoContestaciondemanda del expediente como "contrato de aporte N° 23000652021, suscrito entre el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Cecilia de la Fuente Lleras – ICBF Regional Córdoba y Fundación Proteger" se sostuvo entre el 18 de febrero y el 31 de diciembre de 2021.

Conforme a lo anterior, es dable colegir, no le asiste razón en su dicho al vocero judicial que defiende los intereses de la demandada, toda vez que no existe prueba en el plenario que demuestre, durante el tiempo entre la suscripción de los contratos de trabajo celebrados con la actora, la Fundación Proteger continuara su labor con un tercero (ICBF).

**(ii) ¿Erró el a quo al condenar a la Fundación Proteger al pago de salarios y prestaciones sociales?**

Se duele el apoderado judicial que defiende los intereses de la demandada Fundación proteger, alegando, deben revocarse las condenas impuestas por el a quo, ya que, a su consideración, a la demandante le fueron cancelados los meses de salario de enero y febrero de 2021 en forma de pago de incapacidades, además, indica, en la audiencia inicial del art. 77 del C.P.T. el apoderado judicial de la parte demandante desistió de dicha pretensión.

Pues bien, revisado el expediente digital de la referencia, se evidencia que efectivamente el día 26 de abril de 2023 fue celebrada por parte del Juez

Promiscuo del Circuito de Ayapel la audiencia de que trata el art. 77 del C.P.T., y en aquella oportunidad, el Dr. Cesar Augusto Montenegro, actuando en calidad de apoderado judicial de la Sra. Gladys Montenegro Vásquez, y encontrándose facultado para ello según poder otorgado, expresó que desistía de las pretensiones relacionadas con el pago de salarios dejados de cancelar, atendiendo que la demandante, luego de presentada la demanda recibió compensación de esos dos meses, y ello fue aceptado por parte del despacho.

De este modo, atendiendo lo dispuesto en el art. 77 del C.G.P., aplicado por remisión normativa del art. 145 C.P.T., el apoderado judicial podrá confesar espontáneamente, como ocurrió en el presente caso, lo que aunado a la prueba documental anexa al expediente, donde se deja constar que le fue cancelado a la trabajadora una incapacidad temporal a partir del 18 de diciembre de 2020 hasta el 28 de septiembre de 2021 por parte de Colfondos, resulta suficiente para proceder a revocar tales prerrogativas.

De otro lado, en lo que respecta al pago de la liquidación de prestaciones sociales de enero y febrero de 2021, contrario a las afirmaciones del recurrente apoderado judicial de la Fundación Proteger, no existe en el expediente evidencia de que se haya realizado el pago completo de las prestaciones sociales concernientes a estos meses a la trabajadora, lo que sí se observa en la pág. 31 del Archivo 07ContestacionDemanda, es la liquidación del período comprendido entre el 19 de febrero y el 30 de junio de 2021, razón por la cual, erró el juzgador de primer grado al ordenar una condena concerniente a todo el mes de febrero, ya que lo que correspondía era realizar la respectiva deducción de lo pagado (del día 19 al 28 de febrero de 2023), y en ese sentido se procederá a modificar dicha decisión, veamos:

- Cesantías: \$144.198.
- Intereses de cesantías: \$2.307.
- Prima de servicios: \$144.198.
- Vacaciones: \$65.002.

CESANTÍAS					INTERESES SOBRE CESANTÍAS
DESDE	HASTA	SALARIO	DÍAS	VALOR CESANTÍAS POR PERÍODO	VALOR

1/01/2021	18/02/2021	1.081.482	48	144.198	2.307
<b>TOTAL</b>				<b>144.198</b>	<b>2.307</b>

<b>PRIMAS DE SERVICIOS</b>				
<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>SALARIO</b>	<b>DÍAS</b>	<b>VALOR</b>
1/01/2021	18/02/2021	1.081.482	48	144.198
<b>TOTAL</b>				<b>144.198</b>

<b>VACACIONES</b>				
<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>SALARIO</b>	<b>DÍAS</b>	<b>VALOR</b>
1/01/2021	18/02/2021	975.028	48	65.002
<b>TOTAL</b>				<b>65.002</b>

Por lo anterior, se procederá a modificar el numeral segundo de la sentencia apelada, en el sentido de excluir el monto correspondiente a salarios, y reducir los demás conceptos según los cálculos previos.

#### **VI.III. Costas de esta instancia:**

No hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, dado que, si bien ambas partes apelaron, lo cierto es que el recurso interpuesto por la parte demandante no prospero, mientras de la parte demandada salió avante de manera parcial, por ende, se estiman no causadas de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del CGP.

### **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta 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,

#### **VIII. RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral **SEGUNDO** de la sentencia apelada, de origen, fecha y contenido reseñados en el preámbulo de este proveído, el cual quedará así:

"SEGUNDO. CONDENAR a la sociedad accionada Fundación Proteger a pagar a favor de la accionante Gladys Montenegro Vásquez las siguientes acreencias laborales:

Cesantías: \$144.198

Intereses de cesantías: \$2.307

Prima se servicios: \$144.198

Vacaciones: \$ 65.002".

**SEGUNDO: Sin Costas** en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

## NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

### LOS MAGISTRADOS

  
CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO  
Magistrado

  
CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA  
Magistrado

  
PABLO JOSÉ ALVÁREZ CAEZ  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL**

**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**  
**Magistrado ponente**

**EXPEDIENTE N° 23 001 31 05 004 2021 00112 02 Folio 200 -2023**

**Aprobado por Acta N. 24**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala en aplicación de la Ley 2213 de 2022, a resolver la apelación formulada por las partes, tanto demandante como demandada, Consorcio Acueducto San Jorge 2014, Constructora y Estudios Técnicos del Caribe y Coningeniería S.A.S., contra la sentencia dictada el 28 de abril de 2023, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **ABEL MACEA MARQUEZ** contra **CONSORCIO ACUEDUCTO SAN JORGE 2014 - CONSTRUCTORA Y ESTUDIOS TECNICOS DEL CARIBE S.A.S – ODEKA S.A.S – GENESAB S.A.S – CONINGENIERIA S.A.S.**

## **I. ANTECEDENTES**

### **Pretensiones principales**

**1.** Apoderado, el señor Abel Antonio Macea Márquez, demandó a las accionadas, a fin de que se declare que entre él y el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, existe una relación laboral vigente, hasta la fecha de presentación de la demanda, mediante contrato de trabajo verbal a término indefinido desde el 12 de abril del 2016.

De igual manera, persigue se declare la Culpa patronal, en atención al accidente de trabajo que sufrió el 06 de abril de 2017.

En consecuencia, solicita se condene al Consorcio Acueducto San Jorge 2014, al pago de auxilio de cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios, sanción moratoria de que trata el art 99 de la Ley 50 de 1990, culpa patronal, indemnización de perjuicios materiales (lucro cesante), perjuicios morales, daño en la vida en relación.

Por último, se falle teniendo en cuenta los principios Extra y Ultra Petita, se condene al demandado a pagar costas y agencias en derecho del presente proceso.

**2.** Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Manifiesta el actor que inició la relación laboral con el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, el día 12 de abril de 2016, mediante contrato de trabajo verbal a término indefinido, el cual, a la fecha de presentación de la demanda, se encontraba vigente.

- Indica que fue contratado para desempeñarse como obrero-ayudante en las obras que se llevan a cabo en jurisdicción del Municipio de Buenavista – Córdoba, por parte del consorcio, en virtud del contrato de obra civil No 016 de 2015, cuyo objeto es la construcción del sistema de acueducto regional San Jorge.
- Asegura que cumple un horario de trabajo que va de 8:00 am a 12:00 pm y de 2:00 pm a 6:00 pm, de lunes a sábado; y ocasionalmente los domingos, cuyo pago le era reconocido como trabajo suplementario.
- Expresa que devenga como retribución por sus servicios la suma equivalente al salario mínimo legal mensual vigente.
- Relata que a pesar de que la relación laboral inició el 12 de abril del 2016, solo hasta el día 10 de junio del 2016, le fueron realizadas las evaluaciones médicas ocupacionales de preingreso, siendo declarado apto laboralmente, pero con restricciones para manipulación de carga porque presentaba hernia inguinal derecha asintomático.
- Afirma que la hernia inguinal derecha asintomática, acaeció en el ejercicio de sus funciones laborales, atendiendo que su desempeño laboral implicaba de manera necesaria esfuerzo físico.
- Señala que pese a que la hernia inguinal le fue diagnosticada, no existió ninguna clase de recomendación y/o diagnóstico de índole quirúrgico, por lo que continuó con el desempeño de las labores para las cuales fue contratado.
- Expone que el día 06 de abril de 2017, en ejercicio de sus funciones, sufre accidente de trabajo cuando se encontraba dentro de una zanja a más de tres metros de profundidad y le cayó un alud de tierra de

aproximadamente dos toneladas de peso que lo sepultó por más de 20 minutos, debiendo ser trasladado de urgencias a un centro de salud.

- Sostiene que como resultado de su accidente de trabajo le diagnosticaron *"fractura de clavícula derecho, más injerto óseo, más material osteosíntesis de clavícula, más osteotomía de clavícula, ruptura del manguito rotador izquierdo con realización de sinovectomía más sutura del manguito rotador, más acromioplastia y trauma en rodillas con politraumatismos."*
- Explica que como consecuencia del accidente de trabajo sufrido, recibió múltiples incapacidades médicas, hasta el 08 de agosto de 2018, las cuales le fueron canceladas en su totalidad por parte del empleador; sin embargo, asegura que no le fueron canceladas, durante la vigencia de la relación, sus prestaciones sociales.
- Relata que desde el 08 de agosto de 2018, hasta la fecha de incoada la demanda, el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, en su condición de empleador dejó de cancelarle el salario devengado, pese al conocimiento que tenía de su condición, y de que desde el momento de la ocurrencia del accidente se ha mantenido imposibilitado para desempeñarse en las labores que habitualmente se venía desempeñando como obrero-ayudante dentro del consorcio demandado.
- Narra que el Consorcio demandado cumplió, hasta el año 2020, con los aportes de seguridad social, pero se niega a pagar el salario y prestaciones sociales a que tiene derecho.
- Arguye que luego de todo el trámite administrativo para determinar su pérdida de capacidad labora, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, le determinó una PCL del 24,67%, con fecha de estructuración 27 de junio de 2019.

- Menciona que el consorcio demandado desconoció el Plan de Gestión Integral de Obra (PGIO), que incluye el cuidado y protección del trabajador, facilitándole las condiciones de seguridad requeridas para el desempeño de sus funciones laborales, omitiendo, entre otros, la realización de estudios del suelo que le permitiera al momento de realizar las excavaciones establecer si reunía las condiciones de estabilidad necesarias para llevar a cabo la obra y, en consecuencia, no poner en riesgo la seguridad del trabajador; considerando que, si por el contrario, la empresa interventora de la obra advirtiendo la inestabilidad del suelo, procedió el consorcio a su arbitrio a realizar las excavaciones sin precaver las mínimas precauciones, resultaría más gravosa la culpa patronal endilgada.
- Aduce que el consorcio demandado desconoció los protocolos que deben ser cumplidos a cabalidad por parte de los empleadores en procura de prevenir lesiones, enfermedades y riesgos relacionadas con el trabajo, pues tratándose de empresas dedicadas a la realización de obras civiles, olvidó que existe una "guía de trabajo seguro en excavaciones" expedido por el Ministerio de Trabajo y la Comisión Nacional de Salud Ocupacional del Sector de la Construcción.
- Expone que formuló y presentó derecho de petición de fecha 13 de enero del 2021 al consorcio demandado pretendiendo el reconocimiento de pago de prestaciones sociales y salarios adeudados; empero, la misma fue resuelta el 21 de febrero del 2021, manifestando que entre el demandante y Consorcio Acueducto San Jorge 2014, no existe contrato de trabajo, pero aduce que le causa sorpresa que haya enviado a esta respuesta las planillas de aportes a seguridad social realizadas a su favor durante los años 2016 al 2020.

- Dice que pese a que el consorcio convocado desconoce la relación laboral, nunca se le ha puesto en conocimiento a través de ningún medio la terminación de la relación laboral, ni se le ha dispuesto la reubicación laboral, cuando desde el 12 de diciembre de 2019, le fue notificada por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar la incapacidad permanente parcial del 24,67%, circunstancia que, a su considerar, obliga al empleador a reubicar al trabajador.
- Narra que el contrato de obra civil No. 016 de 2015, desvirtúa la intención del Consorcio de evadir las responsabilidades legales, entre ellas la culpa patronal, las cuales, a su juicio, están plenamente demostradas.
- Finalmente, indica que la culpa suficientemente comprobada en cabeza del Consorcio demandado deriva en la indemnización plena de perjuicios pretendida.

## **TRÁMITE Y CONTESTACIÓN**

**3.** Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte pasiva, éstas contestaron en los siguientes términos:

- **Consorcio San Jorge 2014**

Contestó las suplicas de la demanda oponiéndose parcialmente, señalando que la relación laboral que unió a las partes se dio en el interregno comprendido entre el 10 de junio de 2016 y 08 de agosto de agosto de 2018, vínculo que aduce haberse terminado de común acuerdo, con el compromiso de continuar pagando la seguridad social al extrabajador, con el fin de poder continuar con su tratamiento médico. Además, sostiene que no es cierto que se laborara los domingos y festivos.

De igual manera, resalta que al trabajador se le procedió a pagar la liquidación definitiva de prestaciones sociales. Y frente a la culpa patronal deprecada, adujo que la empresa no tuvo culpa alguna en el accidente de trabajo ocurrido al demandante.

Como excepciones de mérito propuso las de *prescripción, inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, compensación, pago total de la obligación, culpa exclusiva del actor, buena fe, y las que resulten probadas en el curso del proceso que se derive de la ley o del sistema de riesgos profesionales.*

- **Constructora y Estudios Técnicos del Caribe S.A.S.**

Contestó, oponiéndose a las pretensiones en los mismos términos que el Consorcio San Jorge 2014, pues, estuvo representada por el mismo abogado.

Como excepciones de mérito propuso las de *prescripción, inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, compensación, pago total de la obligación, culpa exclusiva del actor, buena fe, las que resulten probadas en el curso del proceso que se derive de la ley o del sistema de riesgos profesionales.*

- **CONINGENIERÍA S.A.S.**

Ejerció su derecho de defensa y contradicción manifestando que no se desconoce que entre el demandante y el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, existió una relación laboral; sin embargo, esta se dio entre el 10 de junio del año 2016 y el 8 de agosto de 2018, siendo esta última la fecha en la cual terminó por mutuo acuerdo entre las Partes. Adicionalmente, apoyó la tesis formada por el vocero judicial del Consorcio San Jorge 2014.

Propuso las excepciones de fondo que denominó: *inexistencia de los elementos requeridos para la configuración de un contrato de trabajo entre el*

*demandante y Coningeniería S.A.S., cobro de lo no debido, compensación, buena fe de Coningeniería S.A.S., prescripción, y la genérica o innominada.*

**4.** Por auto de 14 de junio de 2022, el A quo resolvió tener por no contestada la demanda por parte de las accionadas, Constructora Genesab S.A.S., y Odeka S.A.S.

**5.** Efectuada la audiencia de Conciliación, Decisión de Excepciones Previas, Saneamiento, Fijación del Litigio y Decreto de Pruebas y tramitado el proceso en legal forma, se dictó sentencia.

## **II. FALLO APELADO.**

Mediante sentencia de 28 de abril de 2023, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, resolvió declarar la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el señor Abel Antonio Macea Márquez y el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, desde el día 11 de abril de 2016 hasta el 30 de diciembre de 2020, de forma continua e ininterrumpida.

De igual manera, declaró que el demandante sufrió un accidente de trabajo el día 6 de abril del año 2017, cuando laboraba para el Consorcio Acueducto San Jorge 2014.

Asimismo, declaró que las sociedades Constructora y Estudios Técnicos del Caribe S.A.S., Constructora Genesab S.A.S, Odeka S.A.S. y Coningeniería S.A.S., son solidariamente responsables en el pago de las obligaciones laborales y condenas que impuestas al Consorcio Acueducto San Jorge 2014.

En consecuencia, condenó solidariamente al Consorcio Acueducto San Jorge 2014, Constructora y Estudios Técnicos del Caribe S.A.S., Constructora

Genesab S.A.S., Odeka S.A.S., y Coningeniería S.A.S., a pagar a favor del señor Abel Antonio Macea Márquez, los siguientes emolumentos laborales:

- a. Salarios insolutos: la suma de \$24.377.238
- b. Cesantías: la suma de \$3.722.817
- c. Intereses a las cesantías: la suma de \$ 245.855
- d. Primas de servicios: la suma de \$ 2.220.236
- e. Compensación de vacaciones: la suma de \$1.486.412
- f. Indemnización por no consignación de cesantías en un fondo de cesantías: la suma de \$26.642.839

También, condenó de forma solidaria en costas a la parte demandada, fijando las agencias en derecho en \$2.934.700; equivalente al 5% de las condenas impuestas.

Por último, se absolvió a la parte demandada de las demás pretensiones.

Como sustento de su decisión, en lo que interesa al recurso de apelación, el A-quo indicó que de las pruebas arrimadas al plenario, concretamente de los pagos de seguridad social y parafiscal, se logra evidenciar que el demandante laboró para el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, desde calenda 11 de abril del 2016 hasta el 30 de diciembre del 2020, de forma continua e ininterrumpida, con un SMLMV teniendo en cuenta la precitada prueba, explicó que dichos documentos no fueron tachados o censurados por la parte pasiva, por lo que existe un reconocimiento implícito sobre dichos documentos.

En cuanto a la forma de terminación del contrato de trabajo, indicó que brilla por su ausencia la prueba por parte del trabajador que el lazo de trabajo haya finiquitado por decisión del empleador, por lo tanto, al incumplir

con su carga probatoria el actor, no accedió a la indemnización por despido injusto. La misma suerte tomó la terminación del vínculo de trabajo por un trabajador que goza de estabilidad laboral reforzada, señalando que, por no demostrar el demandante que el contrato de trabajo finalizó por decisión unilateral del empleador, no había lugar a esta prerrogativa.

En cuanto al accidente de trabajo, advirtió que en las declaraciones recibidas a los señores Eder José Reyes Barreto y María Inés González Ayuz, señalaron que el demandante sufrió el accidente durante el tiempo que laboraba para el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, lo que tiene plena armonía con la prueba documental que reposa en el juicio, de la cual se logra establecer que el accionante sufrió un accidente laboral el día 06 de abril del 2017.

De otra parte, respecto a la culpa del empleador, el Juez de instancia concluyó que no reposa probanza mediante la cual se acredite que el demandante haya sufrido el accidente laboral por causas u omisión del empleador demandado Consorcio Acueducto San Jorge 2014, por lo que la indemnización plena de perjuicios fue negada.

Con respecto a los salarios, prestaciones sociales, vacaciones y sanción moratoria por no consignación de cesantías, manifestó que no reposa en el paginario prueba alguna de la cual se pueda inferir que la parte demandada haya pagado los derechos mínimos laborales que reclama el trabajador, es decir, no se encuentra satisfecha la carga probatoria que tenía el extremo demandado de acreditar el pago de tales emolumentos; sin embargo, dijo se encontraba probada la excepción de prescripción, por tanto, los derechos laborales reclamados fueron reconocidos así:

-Salarios, por la suma de \$24.377.238, desde el 01 de agosto de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2020.

-Cesantías en el valor de \$3.722.817, la cual no se encuentra afectada por prescripción, por hacerse esta exigible solo hasta el momento de la terminación de la relación laboral.

-Intereses de cesantías por la suma de \$ 245.855.

-Primas de servicios, por valor de \$2.220.236, debido a que las primas causadas con anterioridad al 14 de mayo de 2018 se encuentran prescritas.

-Vacaciones por la suma de \$1.486.412, porque las causadas con anterioridad al 04 de mayo de 2017 se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción.

-Indemnización por no consignación de cesantías en un fondo de cesantías en la suma de \$26.642.839, señalando, además que dicha sanción causada con anterioridad al 04 de mayo de 2018, se encuentra prescrita.

Referente a la solidaridad de las empresas Constructora y Estudios Técnicos del Caribe S.A.S, Odeka S.A.S., Coningeniería S.A.S., Constructora Genesab S.A.S., con relación en la obligación general impuesta al Consorcio Acueducto San Jorge 2014, citó la sentencia SL 462 del 2021, en la cual se plasma que las Uniones Temporales y Consorcios pueden ser empleadores de los trabajadores que participan en los proyectos empresariales contratados con las entidades públicas, por consiguiente, pueden ser convocados para responder por las obligaciones laborales de sus trabajadores, como también de manera solidaria cada uno de sus integrantes, coligiendo de lo anterior que al ser las demandadas integrantes del Consorcio Acueducto San Jorge 2014, deben responder de forma solidaria por todas y cada una de las obligaciones laborales a las cuales fue condenado el Consorcio San Jorge 2014.

### **III. RECURSO DE APELACIÓN**

- **Parte Demandante**

El apoderado de la parte demandante sustentó su alzada en lo referente a la negación de la culpa patronal argumentando que se demostró la existencia del accidente de trabajo el día "16 de abril de 2017" (sic), lo que también quedó acreditado con la calificación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez Bolívar del 12 de diciembre del 2019, por lo cual su representado tiene derecho a que se le reconozca la indemnización por culpa del empleador como quiera que en el expediente en la contestación por parte del Consorcio Acueducto San Jorge 2014, en el folio 118, existen unas obligaciones de utilizarse los entibados que deben usarse para las excavaciones y éstas no se utilizaron.

Además, menciona, los testigos no estuvieron presentes el día del accidente. Y referente a los perjuicios ocasionados trajo a colación la sentencia SL 1525 del 2017, M.P. Fernando Castillo Cadena, en lo que refiere al daño que se ocasionó al trabajador y a su vida en relación, y por el daño que ha sufrido no ha podido laborar. Así mismo, trajo a cuento la sentencia del 06 de julio de 2011. rad 39867 para que se tenga en cuenta.

- **parte demandada Consorcio Acueducto San Jorge 2014 y Constructora Estudios Técnicos del Caribe.**

El apoderado de Consorcio Acueducto San Jorge 2014 y Constructora Estudios Técnicos del Caribe, apeló en lo concerniente a los numerales quinto, octavo y noveno de la sentencia.

En cuento al primer punto, arguyó que el Juez estableció la existencia de un contrato de trabajo entre las partes desde el 11 de abril de 2016 hasta el 30 de diciembre de 2020, de forma continua e ininterrumpida, demostrando su inconformismo no en cuanto a la existencia de la relación laboral, como tampoco a la fecha de inicio de la misma, sino frente a la fecha

de finalización, pues, asegura que quedó suficientemente probado de su parte, y confesado por la misma parte demandante que la relación terminó por mutuo acuerdo el 08 de agosto del año 2018, y que el actor quedó imposibilitado para laborar, y en lo anterior coincidieron todos los testigos arribados por su parte, además afirma que no hay ninguna prueba, amén de la documental de las cotizaciones de la seguridad social que establezca que el trabajador prestó el servicio después de esa fecha.

En igual sentido, indica que la parte demandante confiesa lo anterior en la misma demanda, cuando dicen en el hecho noveno que al trabajador demandante le habían otorgado unas incapacidades médicas, siendo la última del 08 de agosto de 2018, y hace hincapié en este tema porque se condenó al pago de los salarios insolutos desde el 01 de agosto de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2020, a sabiendas que desde el 01 de agosto de 2018 hasta el 08 de agosto de 2018 el trabajador estuvo incapacitado y la empresa si le pagó las incapacidades, e indicó que mientras el trabajador esté incapacitado éste no tiene derecho a recibir salario e incapacidad porque el salario es la retribución directa del servicio prestado, y no se puede tener como una prueba *Sine qua non* las cotizaciones a la seguridad social para llegar a la conclusión de que prestó un servicio, pues eso es solo un indicio y el trabajador debe probar la prestación personal del servicio.

Advierte que en el hecho decimo de la demanda dice el actor que desde el 08 de agosto de 2018, el empleador Consorcio dejó de cancelarle el salario al trabajador y que desde esa fecha se ha mantenido imposibilitado para desarrollar las labores que habitualmente desempeñaba como obrero y la imposibilidad que aducen es un criterio subjetivo del abogado porque las incapacidades se acabaron el 08 de agosto del 2018 y el trabajador debía continuar sus labores, sin embargo, no lo hizo, y además de eso, coincidentalmente la empresa cierra actividades por mucho tiempo, no existiendo razón ni por un lado ni por el otro para poder deducir que el

trabajador siguió laborando, deducción que se da por las cotizaciones a seguridad social que muy bien se dijo desde el principio de la demanda que fue un acuerdo al que se llegó con el trabajador simplemente para no desafiliarlo y que él pudiera seguir en un tratamiento médico si así lo ameritaba.

Advierte que el demandante no siguió laborando para el Consorcio demandado, pero que en el hipotético caso que el contrato de trabajo hubiere seguido vigente, la obligación del empleado era la de seguir laborando, más aún cuando ya no tenían más incapacidades, de tal manera que ninguna la empresa tendría la obligación de cancelarle el salario al trabajador, pues, este es la retribución directa al servicio prestado y lógicamente no se podría establecer que hay salarios adeudados.

De otro lado, respecto al pago de emolumentos laborales y la indemnización de no consignación de cesantías, manifestó que desde el 01 de enero del 2018 hasta el 08 de agosto del 2018 el trabajador nunca fue a laborar pues siempre estuvo incapacitado, y esas incapacidades se las pagó directamente la empresa, para hacer luego el recobro ante la entidad respectiva, es decir, el actor no prestó el servicio desde enero hasta agosto de 2018, debido a su incapacidad.

Además de que los testigos estipularon que a esa fecha terminó de mutuo acuerdo la relación laboral con el empleador, ahora en el hipotético caso de que ese contrato no hubiera terminado, debe mirarse que el trabajador no prestó personalmente el servicio que es uno de los requisitos o quizás el más importante para probar el contrato de trabajo, por lo que también solicita se corrija el tema de las cesantías, intereses de las cesantías, primas y vacaciones por el tema de la prescripción que prosperó parcialmente.

En lo que concierne a la indemnización moratoria por la no consignación de cesantías, adujo que también debe correr la misma suerte de los demás emolumentos, además llegó a una conclusión muy rápida para imponerla, pues solo se limitó a establecer que dentro del proceso el demandado no pagó las cesantías, por lo que recuerda que no es tan simple porque esta no es una sanción que opere de forma automática, ya que opera cuando el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta, en tal caso es necesario estudiar si su comportamiento estuvo o no asistido de buena fe, ya que no hay reglas absolutas que objetivamente lo determinen.

Menciona que la empresa no ha actuado de manera negligente ni de mala fe en contra el actor, aduce también que la demandada ha estado en crisis bajo unos procesos que les ha adelantado la empresa contratante Aguas de Córdoba y que, incluso, llevan más de 1 año y medio suspendidos, y en 2018 tuvo que suspender actividades por más de 1 año y medio, luego se presentó la pandemia por lo que ha sido difícil cumplir con todas las cargas, terminar ese proceso y cumplirle debidamente a los trabajadores y no quiere decir que la empresa esté actuando de mala fe, por consiguiente, considera que se debe exonerar a la empresa por dicho concepto y que, además, al bajar todas estas pretensiones bajaría la condena en costas.

- **PARTE DEMANDADA CONINGENIERIA S.A.S**

Impugnó en lo que tiene que ver con las condenas impuestas en el numeral 5 de la sentencia, afirmando que si bien dichas condenas van dirigidas a cargo del consorcio como empleador del actor, la declaración de solidaridad involucra a su representada. Bajo ese entendido, arguye que el juez incurrió en un defecto fáctico al hacer una indebida valoración del material probatorio recopilado en el proceso, especialmente de las confesiones presentadas en el escrito de demanda, en las declaraciones de

interrogatorios de parte, testimonios y pruebas documentales en lo que respecta a los extremos de la relación laboral, desconociéndose que la terminación de la relación laboral tuvo lugar el 01 de agosto de 2018 y que, por ende, no debe realizarse condena alguna por concepto de salarios, prestaciones sociales y demás, con posterioridad a esa fecha, es decir, que se está condenando económicamente por más de dos años cuando no existió una relación laboral de acuerdo al material probatorio que se allegó al proceso, por lo que se deben reliquidar las condenas económicas a las que habría lugar por los tiempos no afectados por la prescripción.

Así mismo, frente a la condena por la sanción moratoria por no consignación de cesantías, indicó que esta no opera de manera automática, pues no se acreditó la mala fe del empleador, no se aportaron pruebas en el proceso que acreditaran la mala fe, al contrario, se arrimaron documentales con relación a los inconvenientes que ha tenido la ejecución de las obras que ha venido ejecutando el consorcio.

Finalmente, manifestó que al haber un ajuste en las condenas económicas, en una eventual revocatoria de segunda instancia, habrá lugar a que la condena en costas y específicamente las agencias en derecho sean ajustadas en cuanto a su valor.

## **VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Las partes presentaron sus alegatos de conclusión, cuyas argumentaciones serán tenidas en cuenta en lo que sea consonante con los reparos y la sustentación de la apelación que se hizo en la audiencia del artículo 80 del CPTSS, una vez que le fue notificado en estrados la sentencia de primera instancia (Vid. Sentencia SL4430-2014).

## V. CONSIDERACIONES

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar los puntos de censura, toda vez que de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 66A del C. P. del T y de la S.S., no se tiene porque entrar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

### Problema jurídico

2. La *questio iuris* radica en determinar: **(i)** el extremo final de la relación laboral existente entre el actor Abel Macea Márquez, y el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, y de contera la procedencia de las condenas impuestas **(ii)** si se encuentra probada la culpa del empleador, como consecuencias del accidente de trabajo sufrido por el actor. Y, de ser así, **(iii)** si hay lugar a reconocer una indemnización plena y ordinaria de perjuicios.

#### • Supuestos fácticos que no fueron objeto de censura

3. En esta instancia no es objeto de discusión y por tanto, se mantienen incólume los siguientes supuestos:

- Que existió relación laboral entre el demandante Abel Macea Márquez y la demandada Consorcio Acueducto San Jorge 2014, que la relación laboral inició el 11 de abril de 2016.
- Que el actor sufrió un accidente de trabajo en fecha 06 de abril del 2017.

- **Del extremo final de la relación laboral**

4. Se duele la accionada, Consorcio Acueducto San Jorge 2014, del extremo final de la relación laboral declarada por el Juez de instancia, pues, a su considerar, el vínculo contractual feneció realmente el 08 de agosto del año 2018, por mutuo acuerdo entre las partes.

Pues bien, para resolver el anterior planteamiento, es necesario recordar que al promotor del proceso le corresponde acreditar los extremos temporales de la relación (**sentencia SL-16110, 4 nov. 2015, rad. 43377**). Bajo ese entendido, corresponde auscultar las pruebas que militan al interior del proceso, con el fin de determinar si, en efecto, el extremo final del vínculo contractual es el 30 de diciembre del año 2020, como lo resolvió el A quo, o, si, por el contrario, el mismo terminó el 08 de agosto de 2018, como lo alega la censura.

La primera instancia para tomar su decisión tuvo en cuenta las cotizaciones a seguridad social, considerando que su última cotización podría determinarse como extremo final. Y es que, en efecto, de las pruebas documentales que reposan en el expediente, observa la Sala que a folio 127 del archivo pdf 02 de demanda, existe una certificación de aportes a seguridad social, en la que se refleja que el actor estuvo afiliado por cuenta del Consorcio Acueducto San Jorge 2014, hasta el 30 de diciembre de 2020.

Ahora, si bien es cierto que la honorable Sala de Casación Laboral de la Corte, de vieja data, tiene sentado que los reportes de pago de aportes pensionales o historias laborales por si solas no pueden dar cuenta certera de la existencia del contrato de trabajo, no lo es menos que, en el sub examine, la incoada, Consorcio Acueducto San Jorge 2014, no está desconociendo la relación laboral que existió con el demandante.

Además, alega que la relación laboral terminó por común acuerdo entre las partes, sin embargo, no aporta prueba documental alguna que

acredite la efectividad de su suscripción para la terminación de la relación laboral, y tampoco lo hizo con los testimonios traídos al proceso, pues éstos no pudieron acreditar la ciencia de su dicho, dando fe de ser testigos directos del momento en que se ejecutó el acuerdo de terminación del contrato, y el hecho de que el actor hubiese dejado de percibir incapacidades médicas ello no es indicativo de su finalización; como tampoco el argumento de haber realizado estas cotizaciones para que se continuaran cubriendo sus servicios asistenciales, pues, estos carecen de plena prueba que así lo demuestre.

De otra parte, la censura se duele de la condena de la sanción moratoria por no consignación de cesantías en un fondo, asegurando que el Consorcio Acueducto San Jorge 2014, se encontraba atravesando una crisis económica.

Frente a tal argumento, debe recordarse que la situación económica grave de la empresa no excluye de manera automática la imposición de la indemnización moratoria, y sobre este tema es pertinente traer a colación las sentencias **SL-3159 de 2019; SL-3688-2017, SL-10551-2015, SL-884-2013, SL, 24 abr. 2012, rad. 39319; SL, 24 abr. 2012, rad. 39319; SL, 24 en. 2012**, entre otras, por ejemplo, en la más reciente, la SL-3159 de 2019, la Corte puntualizó:

“En el caso debatido surge que los argumentos que destacó el ad quem para no imponer la sanción moratoria se circunscribieron a la crisis económica que afectó a la empresa y que le impidió satisfacer las acreencias laborales, pero esa razón en modo alguno puede constituirse en fundamento para predicar la buena fe en la actuación de la demandada, la cual, por virtud de lo convenido con sus trabajadoras, aquí recurrentes, estaba obligada a cumplir con lo pactado y, en todo caso, a actuar diligentemente en procura de la satisfacción de tales créditos que devienen vitales para ellas, a quienes no les puede ser oponible la mera razón de tales problemas económicos internos, y no pueden ver afectadas sus garantías laborales por ello, menos cuando el artículo 28 del CST impone que «[...] el trabajador puede participar de las utilidades o beneficios de su patrono pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas», de forma que, siendo lo único que predicó para exonerarse de la sanción, no

resulta atendible desde la órbita del derecho del trabajo, tal como por demás, ya se ha dicho por esta corte en la sentencia CSJ SL912-2013.”

Y, para que la crisis económica de una empresa la libere de la sanción moratoria por no pago completo u oportuno de salarios y prestaciones, este mismo alto Tribunal tiene dicho que se ha de acreditar haberse sometido a reestructuración o liquidación y haber cumplido "*a cabalidad con las cargas establecidas en dicho proceso*". (**Sentencia SL16884-2016, reiterada en la SL546-2018. También SL16280-2014**), situación que no se acreditó en el presente proceso.

En ese orden, estima esta Superioridad que no existe yerro alguno que endilgarle al Juez de instancia frente a esta tónica.

- **De la culpa patronal y consecuencial indemnización plena y ordinaria de perjuicios**

**5.** Frente a este tema, debe decirse que, para que proceda la indemnización plena por perjuicios, se requiere necesariamente la acreditación de la culpa suficientemente comprobada por parte del empleador en la ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad de origen laboral que haya padecido el trabajador, y que la causa eficiente del infortunio haya sido la falta de previsión (**Vid. SL4473-2018, SL4350-2015, SL17216-2014 y SL14420-2014, SL953-2018, SL652-2018, SL092-2018, SL17026-2016, SL13653-2015, CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656**).

Y, en lo que respecta a si quedó acreditado o no la culpa del empleador, es pertinente señalar que, si bien es cierto que la Sala de Casación Laboral de la CSJ, ha previsto que cuando se alega el incumplimiento del empleador en sus obligaciones de cuidado y protección,

se invierte la carga de la prueba y es él, el que asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, también ha precisado, ese mismo órgano de cierre, que no basta dicha afirmación o alegación para que opere la mentada inversión de la carga de la prueba, sino que, para tal efecto, el trabajador debe, por lo menos, acreditar las circunstancias concretas en las que ocurrió el accidente y «...que la causa eficiente del infortunio fue la falta de previsión por parte de la persona encargada de prevenir cualquier accidente ...» (**Vid, SL953-2018, SL652-2018, SL092-2018, SL17026-2016, SL13653-2015, CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656**).

Por ejemplo, en la CSJ SL3513-2022, en la que rememoró lo dicho en la SL13653-2015, expresó la Corte:

“Adicionalmente, como lo subraya la censura, ha dicho que a pesar de lo anterior, «...cuando se imputa al patrono una actitud omisiva como causante del accidente o la enfermedad profesional, a éste le corresponde demostrar que no incurrió en la negligencia que se le endilga, aportando las pruebas de que sí adoptó las medidas pertinentes en dirección a proteger la salud y la integridad física de sus trabajadores.» (CSJ SL7181-2015).

Esto es, la Corte ha reivindicado históricamente una regla jurídica por virtud de la cual, por pauta general, al trabajador le corresponde demostrar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia de un accidente de trabajo, pero, por excepción, con arreglo a lo previsto en los artículos 177 del Código de Procedimiento Civil y 1604 del Código Civil, cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, se invierte la carga de la prueba y es el empleador el que asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores. (Al respecto pueden verse decisiones como las CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656, CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23489, CSJ SL, 10 may. 2006, rad. 26126, entre muchas otras).

**Lo anterior no implica, no obstante, como lo plantea la censura, que le baste al trabajador plantear el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, para desligarse de cualquier carga probatoria, porque, como lo dijo el Tribunal y lo ha precisado la Sala, teniendo en cuenta que no se trata de una**

**especie de responsabilidad objetiva como la del sistema de riesgos laborales, para que opere la inversión de la carga de la prueba que se reclama, primero deben estar demostradas las circunstancias concretas en las que ocurrió el accidente y «...que la causa eficiente del infortunio fue la falta de previsión por parte de la persona encargada de prevenir cualquier accidente...» (CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656.). (Resalta la Sala)”.**

No obstante, para que se cause la indemnización ordinaria y plena de perjuicios prevista en el artículo 216 CST, debe encontrarse suficientemente comprobada la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o enfermedad profesional, de modo que su establecimiento amerita, además de la demostración del daño originado en una actividad relacionada con el trabajo, la prueba de que la afectación a la integridad o salud fue consecuencia o efecto de la negligencia o culpa del empleador en el acatamiento de los deberes que le corresponden de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores.

Pues bien, corresponde a la Sala examinar el material probatorio obrante en el proceso, a fin de determinar si, en efecto, se encuentra acreditada de manera fehaciente la culpa del empleador y si la afectación de la salud del actor fue por efecto de un actuar negligente del empleador.

De entrada, debe decir la Sala que la parte demandante más allá del dictamen de pérdida de capacidad laboral y todo el historial médico, no aporta pruebas de las circunstancias del accidente, sobre las situaciones de modo, ni mucho menos que la causa eficiente del infortunio haya sido la falta de previsión del empleador, tan es así que no trajo a la audiencia de trámite y juzgamiento a sus testigos; y con el relato de los testigos arrimados por la parte accionada, como fueron los declarantes Eder Reyes y María Inés González Ayuz, los mismos no pueden dar fe de los pormenores en que ocurrió dicho accidente, toda vez que manifestaron no haber presenciado de manera directa dicho suceso, por lo que, el sustento de sus dichos se basa

es en las conclusiones o lógicas realizadas por sí solos, sin algún otro sustento probatorio.

Por lo anterior, considera esta judicatura que acertada estuvo la decisión del Juez de instancia frente a la negativa de la indemnización ordinaria de perjuicio, por no encontrar acreditada la culpa patronal deprecada por el actor.

**6.** Por lo expuesto, esta Colegiatura confirmará la sentencia de primera instancia en todas sus partes. No se impondrá condena en costas en esta instancia por no haber prosperado el recurso de apelación de ninguna de las partes.

## **VI. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA 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,

### **FALLA**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia de fecha 28 de abril de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería – Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL, RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 05 004 2021 00112 02 Folio 200 -2023**, promovido por **ABEL MACEA MARQUEZ** contra **CONSORCIO ACUEDUCTO SAN JORGE 2014 - CONSTRUCTORA Y ESTUDIOS TECNICOS DEL CARIBE S.A.S – ODEKA S.A.S – GENESAB S.A.S – COINGENIERIA S.A.S.**

**SEGUNDO. SIN COSTAS** en esta instancia

**TERCERO.** Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

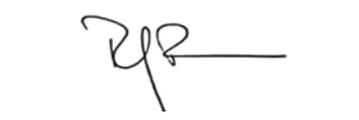
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**PABLO JOSÉ ALVÁREZ CAEZ**  
Magistrado



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado



**RAFAEL MORA ROJAS**  
Magistrado



República de Colombia  
**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería**

**Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral**

**CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA**  
**Magistrado ponente**

**Acta No. 034**

**Folio 441-23**  
**Radicación n.º 23 001 31 05 002 2021 00288 01**

Montería, marzo quince (15) de dos mil veinticuatro (2024)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, integrada por los magistrados Cruz Antonio Yánez Arrieta, quien la preside, Pablo José Álvarez Caez y Marco Tulio Borja Paradas, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 27 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería -Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **LUZ ADRIANA ZAPATA PEÑA e ISIDORA DEL CARMEN BERRÍO CORREA** contra la **TEMPOSERVICIO S.A.S., SEGUROS DEL ESTADO, ESE HOSPITAL SAN JOSÉ DE TIERRALTA** radicado bajo el número **23 001 31 05 002 2021 00288 01** folio **441-23**, por ello en uso de sus facultades legales y atendiendo a lo normado en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2023, se profiere la siguiente:

**SENTENCIA**

**I. ANTECEDENTES**

**1.1.** Las señoras **ISIDORA DEL CARMEN BERRÍO CORREA** y **LUZ ADRIANA ZAPATA PEÑA** promovieron demanda Ordinaria Laboral contra la empresa servicio temporales **TEMPOSERVICIOS SAS**, la **ESE HOSPITAL SAN JOSÉ DE TIERRALTA** y **SEGUROS DEL ESTADO**, con la finalidad de que se declare que entre las aludidas demandantes y la empresa de servicios temporales TEMPOSERVICIOS S.A.S. existió un contrato de obra o labor que inició el 1º de octubre de 2018 y terminó el 31 de octubre de 2019; así mismo, se declare que la terminación del contrato de trabajo se dio por culpa del empleador y que la ESE Hospital San José de Tierralta y Seguros del Estado son solidariamente responsables de lo aquí pretendido.

Como consecuencia de lo anterior, solicita se condene a la empresa Temposervicios S.A.S. y solidariamente al Hospital San José de Tierralta y a Seguros del Estado a cancelar el salario adeudado del mes de octubre de 2019, al igual, que por los conceptos de cesantías, primas de servicio, vacaciones, sanción moratoria por no consignación de cesantías, indemnización por despido injusto, pagos de aportes a seguridad social, igualmente, se condene a éstos al pago de la sanción moratoria y se falle atendiendo los principios extra y ultra petita.

**1.2.** Las pretensiones precedentes, se sustentaron en el siguiente sustrato fáctico:

- Relatan que suscribieron contratos de trabajo bajo la modalidad de obra o labor con la empresa servicios temporales Temposervicios SAS, que el primer contrato se celebró desde el 1º de octubre de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018 y que posteriormente, suscribieron contrato de obra labor desde el 1º de febrero de 2019 hasta el 31 de octubre 2019.

- Manifiestan que laboraron en las instalaciones de la ESE Hospital San José de Tierralta desempeñando el cargo de auxiliares de enfermería de consulta externa, cumpliendo con un horario de trabajo de 8 horas diarias, de lunes a domingo en forma continua e ininterrumpida

- Esbozan que el salario fue el de \$828,116 los cuales eran pagados en forma mensual, y que la labor fue ejercida bajo la subordinación de las demandadas sin que hubiera queja por parte de alguna de ellas.

- Señalan que a la fecha se les adeuda el salario de octubre 2019, el pago de los aportes a seguridad social y de algunas prestaciones sociales.

- Expuso que el contratante y beneficiario E.S.E HOSPITAL SAN JOSE DE TIERRALTA del municipio de Tierralta, requirió al contratista garantizar el cumplimiento del objeto de los contratos N°2019-35, mediante constitución de las Pólizas de Seguros N°53-44-101009098, por la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A.

## **II. TRÁMITE PROCESAL.**

**2.1.** Admitida la demanda y notificada en legal forma al accionado – **Temposervicios S.A.S.**, manifestó ser ciertos unos hechos y no ser ciertos otros, asimismo, se opuso a todas y cada una de las pretensiones, señalando que la entidad les canceló oportunamente todos los derechos laborales a las demandantes.

Propuso como excepciones de fondo, las de prescripción, pago de la obligación, improcedencia de la solidaridad de la empresa de servicios temporales, existencia de elementos del contrato de trabajo,

inexistencia de los extremos propuestos por la parte demandada, los extremos de una relación laboral no se presumen y la de buena fe.

Por su parte, **Seguros del Estado S.A.** manifiesta no constarle unos hechos y señalando no ser ciertos otros. Asimismo, se opuso a todas y cada una de las pretensiones.

Propuso como excepciones de fondo, las de falta de legitimación en la causa por pasiva y activa, inexistencia de obligación por parte de Seguros del Estado S.A., improcedencia del pago de los aportes de seguridad social por parte de Seguros del Estado S.A., límite al valor asegurado y disminución de éste, prescripción y la genérica.

Por último, la ESE Hospital San José de Tierralta no contestó la demanda.

### **III. FALLO APELADO.**

Mediante sentencia de fecha 27 de septiembre de 2023, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, declaró probadas las excepciones de inexistencia obligación por parte de Seguros del Estado S.A, improcedencia del pago de los aportes a Seguridad Social por parte de Seguros del Estado S.A., falta de legitimación en la causa por pasiva y activa propuestas por SEGUROS DEL ESTADO S.A., no probadas las de inexistencia de la obligación, inexistencia de derechos por parte de la demandada, cobro de lo no debido, buena fe, compensación, inexistencia de los extremos propuestos por la parte demandada, los extremos de una relación laboral no se presumen, falta de título y causa e improcedencia de la solidaridad de la empresa de servicios temporales propuestas por Temposervicios S.A.S. y, parcialmente probada la de prescripción propuesta por las accionadas.

Asimismo, declaró que entre las demandantes y la empresa Temposervicios S.A.S., existieron dos contratos de trabajo por obra o labor, esto es, desde el 1º de octubre de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018, y el segundo desde el 01 de febrero de 2019 hasta el 31 de octubre de 2019. Igualmente, condenó a pagar los salarios, cesantías, intereses de cesantías, primas de servicio, vacaciones. Aunado a ello, condenó a Temposervicio al pago de los aportes a pensión por todo el tiempo que duró la relación laboral, es decir, desde el 01 de octubre de 2018 hasta el 31 de diciembre del 2018 y de febrero de 2019 hasta el 31 de octubre de 2019, excepto en esta última anualidad agosto, septiembre, abril, mayo y julio que aparecen pagos. Así mismo pagar aportes de pensión a favor de la demandante LUZ ADRIANA ZAPATA PEÑA por todo el tiempo desde el 01 de octubre de 2018 hasta el 31 de diciembre del 2018 y de febrero hasta el 31 de octubre de 2019, excepto el mes de septiembre de 2019 que está pago, ello conforme al cálculo actuarial que realice el fondo de pensiones en donde estén afiliadas las accionantes o donde ellas escojan.

Igualmente, condenó al pago de la sanción moratoria equivalente a un día de salario que equivale a 23.603,00 desde el 01 de noviembre de 2019 hasta que se verifique el pago de lo adeudado por concepto de salarios y prestaciones sociales, suma que será para cada una de las demandantes.

Atado a lo anterior, absolvió de los demás reclamos invocados en el libelo inicial.

Como fundamento de su decisión la juez de primera instancia trajo a colación los artículos 22, 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, señalando que, en el plenario con las certificaciones laborales que obran en el expediente se encuentra probado la existencia de un contrato de trabajo.

Asimismo, indicó que no puede pasarse por alto que la accionada propuso la excepción de prescripción, y a pesar de que en la demanda se indicó haber hecho una reclamación a Temposervicios S.A.S., para el pago de acreencias el 04 de mayo de 2020, lo cierto es que al examinar la misma, ésta no tiene fecha de recibido, además se refiere a otros trabajadores, además, fue remitida a un correo distinto que el que figura en el certificado de Cámara de Comercio de la demandada. Así entonces, para determinar el fenómeno jurídico de la prescripción, tuvo en cuenta el acta de reparto de la demanda, la cual fue instaurada el 28 de octubre de 2021 por lo que, en aplicación del término trienal, declaró la misma de las prestaciones como primas e intereses de cesantías desde el 27 de octubre de 2018.

Aunado a lo anterior, en lo referente a la indemnización por despido injusto, señaló que con las pruebas documentales y testimoniales traídas a colación, no se logró acreditar el despido, carga probatoria que le correspondía a las demandantes, en consecuencia, se abstuvo de condenar por este concepto.

Ahora bien, en cuanto a la liquidación de las prestaciones sociales, indicó que conforme la jurisprudencia vigente, solo había lugar a liquidar el último contrato existente entre las partes y, para ello se tomaría el salario mínimo legal mensual vigente. Asimismo, en lo atinente al pago de aportes a pensión, indicó que algunas planillas no son legibles, y de alguna se acredita el pago respecto de la señora Isidora Del Carmen Berrío Correa de los meses de agosto, septiembre, abril, mayo y julio de 2019, y de la señora Luz Adriana Zapata Peña el pago del mes de septiembre de 2019.

En cuanto a la sanción moratoria y la sanción por no consignación de cesantías, especificó que éstas no operan de manera automática, y que tampoco se parte de una buena o mala fe ante la ausencia del pago,

que le corresponde al operador judicial examinar la conducta del empleador; así las cosas, señaló que la empresa Temposervicios S.A.S., alude una deuda que tiene el Hospital San José de Tierralta con ésta, empero, la jurisprudencia ha señalado que la situación económica de la empresa por si sola no acredita la buena fe; indicando que no se acreditó que la omisión de pago por parte de la ESE haya creado una situación económica que trascienda a Temposervicios S.A.S. y la imposibilite para pagar salarios y prestaciones sociales, por lo que, impuso la aludida condena respecto a la sanción moratoria.

Además, indicó que no era factible pregonar la solidaridad respecto de la ESE demandada, y en consecuencia, al no existir solidaridad respecto a ésta, mucho menos podría pregonarse con la aseguradora.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN.**

Contra la anterior decisión, el apoderado judicial de la parte demandada Temposervicios S.A.S., interpuso recurso de apelación, esbozando que, debe hacerse un estudio minucioso de las pruebas aportadas en la demanda dado que, la empresa demandada no adeuda la totalidad de las prestaciones, pues, canceló algunos conceptos de salarios y prestaciones sociales, en diciembre del año 2019 se le consignó en una cuenta bancaria el abono de dichas deudas, solicitando así se tuviera en cuenta para efectos de compensar las sumas que le fueron canceladas desde ese momento.

Asimismo, esbozó que debe tenerse en cuenta que por culpa de un tercero que en este caso la ESE de Tierralta, la empresa demandada intentó cumplir con el pago de los salarios y prestaciones y se le pagó una liquidación en el año 2019, demostrando así la buena fe y la intención de pagar esas prestaciones, muy a pesar que a la fecha se le adeudan a la empresa mas de 1.300 millones de pesos, por lo tanto, no ha sido un acto de negligencia, pues, sin duda la deuda afecta de manera

directa las finanzas de la empresa de servicios temporales, además, son mas de 100 acciones judiciales que se están interponiendo contra ésta, lo cual de una u otra forma compromete las finanzas de la misma. Igualmente, aduce que ha realizado varias solicitudes para lograr el pago por parte de la ESE.

Por último, indicó que se revise nuevamente los documentos que acreditan el pago de la seguridad social, de los cuales se extrae que fueron cancelados todos y cada uno de los meses laborados. Igualmente, indicó que, las demandantes ganaron más de un salario mínimo por tanto no tendrían derecho a la sanción moratoria sino al pago de los intereses a la tasa máxima en virtud de que la demanda no fue presentada dentro de los 24 meses siguientes a la ocurrencia del fenecimiento del vínculo.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante auto adiado octubre 12 de 2023 se corrió traslado a las partes para alegar por escrito, con intervención del apoderado de Temposervicios S.A.S., y Seguros del Estado S.A.

#### **V. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

##### **5.1. Problema jurídico.**

Sea lo primero advertir que, a fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar los puntos de censura, toda vez que de acuerdo con lo consagrado en el artículo 66<sup>a</sup> del C.P del T y de la S.S., no se tiene porque entrar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración, a menos que se traten de derechos laborales mínimos irrenunciables.

Por tanto, corresponderá a la Sala verificar:

- Si efectivamente se encuentra acreditado el pago del salario del mes de octubre de 2019 y las demás prestaciones sociales pretendidas por las demandantes.
- Igualmente, se analizará si había lugar a la imposición de la sanción moratoria por no pago de prestaciones sociales, dado que, el recurrente insiste en que la demandada atraviesa una situación financiera con ocasión a la deuda que tiene la ESE Hospital San José de Tierralta.
- Aunado a lo anterior, se analizará si con respecto a la aludida sanción moratoria solo debió imponerse intereses, pues, la demanda se presentó pasados 24 meses.
- Por último, se estudiará si se acreditó el pago de los aportes a seguridad social.

## **5.2. Del pago de la salarios y prestaciones sociales.**

TEMPOSERVICIOS S.A.S. fue condenado en primera instancia a pagar a favor de las demandantes el salario del mes de octubre, las cesantías, intereses de cesantías, primas de servicio y vacaciones.

De entrada, avisa esta judicatura que, encontramos razón en la decisión del A Quo, toda vez que, durante el interrogatorio de parte se obtuvo confesión clara del representante legal de la EST vencida en primera instancia, al respecto de adeudarle el salario correspondiente al mes de octubre de todos las demandantes, así mismo, indicó que

durante toda la relación laboral no se les canceló cesantías.

Ahora bien, debe advertirse que en el plenario no figura prueba de que se haya sufragado ni el salario del mes de octubre de 2019, y mucho menos las prestaciones concernientes a este mes, ahora, si bien el recurrente insiste que dichos pagos fueron realizados, el material probatorio adosado al plenario deja entrever cosa distinta, pues, no es posible extraer, se insiste, el pago de dichos emolumentos. Asimismo, los anticipos que alude realizó a las demandantes, lo cierto es que, en el plenario, si bien en la contestación figura una consignación que indica que es un abono del mes de diciembre, lo cierto es que, no se acredita que las demandantes sean las titulares de la referida cuenta y mucho menos, cual fue el concepto por el cual se realizó el aludido pago.

### **5.3. De la indemnización por falta de pago**

Para discutir la procedencia de la sanción debemos tener en cuenta que, se tiene por no pagadas las prestaciones sociales y el salario del mes de octubre de las demandantes por parte de Temposervicios S.A.S., por lo que corresponde a la Sala verificar que dicha negativa al pago, se dio en virtud de la mala fe predicable del empleador, tal como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL11436-2016 Radicado N°45536 M.P. Dr. Gerardo Botero Zuluaga:

*«En cuanto a la manera como los juzgadores deben apreciar la conducta del empleador, de cara a la imposición de la sanción por mora y a la inexistencia de parámetros o reglas absolutos, esta Corporación en sentencia de la CSJ SL ,13 abr. 2005, rad. 24397, explicó:*

*... deben los jueces valorar ante todo la conducta asumida por el empleador que no satisface a la extinción del vínculo laboral las obligaciones a su cargo, valoración que debe hacerse desde luego con los medios probatorios específicos del proceso que se examina...», como lo dejó sentado en la sentencia del 15 de julio de 1994, radicación 6658. “Así, pues, en materia de la indemnización moratoria no hay reglas absolutas que fatal u objetivamente determinen cuando un empleador es de buena o de mala fe. Sólo el análisis particular de cada caso en concreto y sobre las pruebas allegadas en forma regular y oportuna, podrá esclarecer lo uno o lo otro. En ese sentido se pronunció igualmente la Corporación en providencia del 30 de mayo de 1994, con*

*radicación 6666, en la cual dejó consignado que: ‘Los jueces laborales deben entonces valorar en cada caso, sin esquemas preestablecidos, la conducta del empleador renuente al pago de los salarios y prestaciones debidos a la terminación del vínculo laboral, para deducir si existen motivos serios y atendibles que lo exoneren de la sanción moratoria...’»*

Frente a este aspecto, tal como lo indica el A quo, el análisis del caso en concreto permite inferir que el empleador tuvo pleno conocimiento sobre el tipo de contrato, así como los derechos y deberes que éste implica, como lo es el pago de las prestaciones sociales, así las cosas, de cara a esta situación, tampoco resulta satisfactoria la alegación de falta de pago por la empresa usuaria, teniendo en cuenta precisamente lo esbozado por la Corte Suprema de Justicia SL2756-2022 Rad. 89143 M.P. Dr. Martín Emilio Beltrán Quintero:

*Al respecto, en la sentencia CSJ SL, 24 ag. 2010, rad. 38189, en la que se discutía un asunto similar contra esta misma accionada, en la que se aludió a que las dificultades financieras que pudiere afrontar el empleador no eran justificables del incumplimiento de las obligaciones laborales respecto a las cuales debía responder, postura reiterada por esta Sala en la decisión CSJ SL1885-2021, que al efecto precisó:*

*«No aparece en modo alguno justificable del incumplimiento en el pago de las obligaciones laborales las dificultades financieras que pudiere afrontar un empleador, y, menos aún, como en el sub lite, que no honre sus propios compromisos resultantes de un acuerdo realizado con las demandantes posterior a su incumplimiento inicial; además, que disculpe la falta de cancelación del saldo insoluto en la acción judicial a la que se vieron obligadas a incoar las actoras para reclamar el pago total de sus acreencias.*

*Dista la conducta de la demandada de un proceder ajustado a la buena fe que la ley demanda de los contratantes y que exige al empleador que, sin dilaciones ni excusas, responda a sus deberes contractuales en la oportunidad debida y en las sumas que con suficiencia paguen las obligaciones dinerarias resultantes del vínculo que ató a las partes”.*»

Explicado lo anterior, la situación financiera de la empresa empleadora, no es una causal justificativa de buena fe, más aun cuando, si bien el recurrente alega que la ESE Hospital San José de Tierralta le adeuda una gran cantidad de dinero a la empresa de servicios temporales, no está probado, siquiera, que dicha situación haya generado una crisis económica a tal punto que la empleadora se abstuviera de pagar los salarios y prestaciones al trabajador, y si así lo

fuera, se insiste, la crisis financiera de la empresa no es óbice para el no pago de dichos derechos.

En ese orden, el actuar de la parte demandada (Temposervicios S.A.S.) no estuvo desprovisto de mala fe, de ahí que, había lugar a imponer la sanción por no pago de prestaciones sociales y salarios, tal como se concluyó en primera instancia, en ese orden, no queda otra alternativa más que confirmar lo declarado por el Juez de Primera instancia con respecto a este punto en la sentencia recurrida.

Ahora bien, alega el recurrente que las demandantes ganaron más de un salario mínimo, en consecuencia, no tendrían derecho a la sanción moratoria sino al pago de los intereses a la tasa máxima en virtud de que la demanda no fue presentada dentro de los 24 meses siguientes a la ocurrencia del fenecimiento del vínculo. Sobre este punto debe decirse que, en el presente asunto se dejó sentado que las demandantes devengaron la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, de ahí que, la sanción a imponerse era la de un día de salario por cada día de retardo hasta que se verifique el pago, pues, según el parágrafo 2º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, que introdujo la modificación al artículo 65 del C.S.T., solamente se aplica el tema de los intereses moratorios a partir del mes 25 respecto de los trabajadores que devenguen más de un salario mínimo mensual vigente, situación que no se presenta en el caso de las demandantes, de modo que aquel precepto no les es aplicable.

#### ***5.4. De la acreditación del pago de aportes a seguridad social.***

Insiste el vocero judicial de la parte demandada en que se revisen con detenimiento las pruebas que aportó con la contestación, ya que, a su criterio, se encuentran probados los pagos de aportes durante el tiempo laborado por las demandantes, sin embargo, no comparte esta

Sala los argumentos expuestos por el recurrente, dado que, las planillas que se aportaron son poco legibles, incluso, en algunas no se logra acreditar efectivamente el pago que se echa de menos, no obstante, a fin de no hacer más gravosa la situación del apelante único, se confirmará la sentencia en cuanto a este punto.

### ***5.5. Por colofón.***

Por todo lo aquí expuesto, se confirmará la sentencia apelada, sin imposición de costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA – CÓRDOBA, SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha 27 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería -Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **LUZ ADRIANA ZAPATA PEÑA e ISIDORA DEL CARMEN BERRÍO CORREA** contra **TEMPOSERVICIO S.A.S., SEGUROS DEL ESTADO, ESE HOSPITAL SAN JOSÉ DE TIERRALTA y otros**, radicado bajo el número **23 001 31 05 002 2021 00288 01** folio **441-23**

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LOS MAGISTRADOS**



**CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA**  
Magistrado



**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**  
Magistrado



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Quinta Civil Familia Laboral

**CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA**  
**Magistrado ponente**

**Folio 443-23**  
**Radicación n.º 23 001 31 05 001 2021 00171 01**

**Acta 034**

Montería, marzo quince (15) de dos mil veinticuatro (2024)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, integrada por los magistrados Cruz Antonio Yánez Arrieta, quien la preside, Pablo José Álvarez Caez y Marco Tulio Borja Paradas, el grado jurisdiccional de consulta y el recurso ordinario de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 03 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ PACHECO** contra **FONDO PATRIMONIO AÚTONOMO - FONECA** y **otros**, radicado bajo el número **23 001 31 05 001 2021 00171 01** folio **443-23**, por ello en uso de sus facultades legales y atendiendo a lo normado en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se profiere la siguiente:

## **SENTENCIA**

### **I. ANTECEDENTES**

**1.1.** El señor HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ PACHECO demandó

a FONECA y FIDUPREVISORA, con la finalidad de que se les condene a pagar a COLPENSIONES la totalidad de los aportes de pensión a su favor, los cuales fueron dejados de cancelar por las entidades ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA y ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P., durante el período comprendido entre el 1º de diciembre de 1972 hasta la fecha de presentación de la demanda.

De la misma manera, solicitó la vinculación de COLPENSIONES a fin de que se le condene a recibir el valor que arroje la liquidación actuarial de los aportes a pensión antes mencionados. Adicionalmente, solicita fallar *extra y ultra petita* y pretende condena en costas y agencias en derecho a cargo de las accionadas.

**1.2.** Las anteriores pretensiones se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- El accionante se vinculó laboralmente a ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA / ELECTRIFICADORA DE LA COSTA S.A. / HOY ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. (sic), desde el 11 de marzo de 1965, dicha empleadora lo afilió el 1º de diciembre de 1972 al Sistema de Seguridad Social en Pensión en el Instituto de Seguros Sociales – ISS.

- La entidad pensionó al actor a partir del 11 de marzo de 1985 mediante Resolución 011 del 17 de abril del mismo año, de conformidad con el artículo 11 de la Convención Colectiva de Trabajo - CCT pactada entre la empresa y el sindicato.

- Manifiesta el accionante que, al cumplir 60 años de edad en febrero de 2001 y creyendo tener las semanas requeridas conforme al artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y Decreto 758 del mismo año, solicitó al ISS la pensión de vejez, la cual fue negada el mismo año, posteriormente, reiteró la solicitud en dos ocasiones – año 2008 y 2020 – y ambas fueron negadas.

- Señala que, en la Resolución SUB230299 de 2020, el ISS (sic) niega la pensión aduciendo que el peticionario no cumple con el requisito de las 1.300 semanas cotizadas.

- Aduce que, conforme a la historia de aportes de pensión, la entidad empleadora realizó pagos de aportes al ISS – COLPENSIONES a su favor, en el período comprendido entre el 1º de diciembre de 1972 y el 31 de octubre de 2016, para un total de 1.135 semanas solamente.

- Por lo anterior, presentó derecho de petición el día 29 de marzo de 2021 ante las hoy demandadas, solicitando información acerca de los aportes y semanas faltantes, petición que no fue atendida y motivó la presentación de una acción de tutela, sin embargo, fue fallada desfavorablemente con el argumento de que debía acudir a la vía ordinaria para resolver dicha controversia.

- Asegura desconocer si el ISS – COLPENSIONES, ante la interrupción y mora del pago de aportes de pensión, hicieron las gestiones y acciones de cobro ante la entidad empleadora o ante FONECA y FIDUPREVISORA, las cuales están encargadas de toda gestión, resolución y saneamiento de procesos laborales de la liquidada ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

**1.3.** Admitida la demanda y notificada en legal forma, la demandada FONECA - FIDUPREVISORA a través de apoderado judicial, contestó oponiéndose a las condenas deprecadas en el libelo genitor, aceptó la pensión reconocida al actor desde el año 1985, no obstante, indicó no constarle los demás hechos. Propuso como excepciones las denominadas “*Prescripción*” y “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*”.

Por su parte, la demandada COLPENSIONES a través de su

apoderada judicial, contestó aceptando los hechos, excepto los relacionados al vínculo laboral y la acción de cobro, los cuales no le constan. Se opuso a todas las pretensiones y propuso como excepciones, las denominadas “*Inexistencia de la obligación*”, “*Buena fe*”, “*Prescripción*” y “*Falta de legitimación en la causa*”.

La empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, contestó manifestando ser ciertos algunos hechos y negando los demás, se opuso a todas las pretensiones y propuso como excepciones, las denominadas “*Inexistencia de la obligación*”, “*Pago*”, “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*”, “*Buena fe*”, “*Causa extraña*” y “*Prescripción*”.

Por su parte, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado guardó silencio.

## **II. FALLO APELADO**

**2.1.** Mediante proveído de fecha 03 de octubre de 2023, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, declaró que la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A. dejó de cancelar los aportes a pensión en favor del demandante, durante el período comprendido entre el 1º de junio de 1977 y el 10 de marzo de 1985, como consecuencia, condenó a FONECA – *representado judicialmente por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.* – a pagar, con destino a COLPENSIONES y previo cálculo actuarial respectivo, los aportes a pensión a favor del actor durante el período antes señalado. Adicionalmente, declaró probada la excepción “*Falta de legitimación en la causa*” propuesta por ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN y COLPENSIONES, declaró no probadas las demás, absolvió al extremo pasivo del resto de pretensiones incoadas en el libelo genitor y condenó en costas a cargo de FONECA y en favor del accionante.

**2.2.** Con fundamento en la Ley 100 de 1993, sus decretos reglamentarios y leyes modificatorias, el *A quo* hizo énfasis en la obligatoriedad de efectuar cotizaciones durante la vigencia de una relación laboral por parte de los empleadores, también agregó que antes de la vigencia de dichas normas, ya existía el deber de afiliación y pagos al Régimen de Prima Media con Prestación Definida – RPMPD –, administrado antes por el ISS y algunas cajas del sector público. Explicó que, la procedencia de la compatibilidad y compartibilidad queda sujeta a la fecha de reconocimiento de la pensión de jubilación y que generan efectos diametralmente distintos.

Expone que, en el caso concreto, la pensión de jubilación fue reconocida antes de la vigencia del Decreto 2879 de 1985, razón por la cual aplica la compatibilidad. Señala, además, que no se aportó la CCT suscrita por ELECTROCÓRDOBA y el sindicato, de tal manera que no se puede resolver en este caso si en la pensión convencional de jubilación reconocida se pactó compartibilidad, o si esa CCT obligaba a la extinta entidad a seguir haciendo cotizaciones después de otorgar pensión de jubilación al trabajador, la cual en este caso fue reconocida en el año 1985; tampoco se observa en la resolución que existiera dicha obligación a cargo de la empleadora o que se haya pactado compartibilidad. Por tales motivos, concluyó que la pensión es compatible y no había obligación del empleador de seguir cotizando después de la pensión de jubilación.

Sin embargo, señaló que la empresa empleadora pagó aportes a pensión durante el período del 1º de diciembre de 1972 al 30 de mayo de 1977, según historia laboral, es decir, la empresa omitió hacer cotizaciones desde el año 1977 hasta 1985. Si bien, en los alegatos mencionan cotizaciones posteriores a la prestación del servicio – marzo de 1985 –, no se hizo relación a los aportes que debieron hacerse entre 1977 y 1985 donde sí hubo prestación de servicio y se omitió cotizar.

Por otro lado, indicó el juez de primer grado que, si bien se establece que ELECTROCÓRDOBA estaba obligada a aportar entre el año 1977 y 1985, en las pruebas documentales se acredita que ELECTROCOSTA sustituyó patronalmente a ELECTROCÓRDOBA y, seguidamente, ELECTRICARIBE y ELECTROCOSTA se fusionaron – desapareciendo la segunda –. Por lo anterior, concluye que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN es responsable de los aportes a pensión que debió pagar ELECTROCÓRDOBA, pero no se puede condenar a ELECTRICARIBE bajo el entendido de que ninguna de las pretensiones va encaminada a que se imponga condena en su contra, sino contra la demandada FONECA – *representada legalmente por la FIDUPREVISORA* –, la cual debe responder por los pasivos pensionales y prestacionales, en virtud del artículo 315 de la ley 1955 de 2019.

Finalmente, se abstiene de condenar a COLPENSIONES, dado que legalmente tiene la obligación de recibir los aportes que se generen de la prestación de un servicio, por lo que sería innecesario una condena en su contra, y también se abstiene de condenar a ELECTRICARIBE por lo antes dicho. No declara probada la prescripción, toda vez que este fenómeno no aplica para los aportes a pensión, y condenó en costas solamente a FONECA, por haberle sido adversa la decisión.

### **III. RECURSO DE APELACIÓN.**

**3.1.** La apoderada judicial del demandante apeló la anterior decisión, indicando que debió condenarse a FONECA – FIDUPREVISORA y a ELECTRICARIBE EN LIQUIDACIÓN, al pago de los aportes posteriores al año 1985, dado que debieron ser realizados por las demandadas para que éstos sean tenidos en cuenta al momento de realizar el reconocimiento de la pensión ante COLPENSIONES.

**3.2.** Por su parte, el vocero judicial de FONECA manifestó

inconformidad en lo concerniente a la responsabilidad de su representada para el presente caso, asegura que FONECA no es quien debe responder por la obligación teniendo en cuenta los años en que prestó el servicio el demandante. Sostiene que FONECA surgió para asumir el pasivo pensional de ELECTRICARIBE S.A. y dicha empresa no es quien está llamada a responder por la obligación que surgió del contrato que tenían las partes (Trabajador - ELECTROCÓRDOBA), debido a que ELECTRICARIBE surgió en 1998 y no se alcanzó a dar la sustitución patronal, es decir, no alcanzó a asumir el pasivo que podía llegar a existir con el demandante porque él ya no estaba laborando, pues se había retirado en 1985 y ELECTRICARIBE no alcanzó a ser su empleador, razón por la cual FONECA no estaría obligada a responder.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

**4.1.** Mediante auto adiado 17 de octubre de 2023, se corrió traslado por el término de cinco (5) días hábiles a las partes para presentar las alegaciones dentro del presente asunto.

**4.1.1.** La accionada COLPENSIONES, a través de su vocero judicial, reiteró que no está llamada a responder por falta de legitimación en la causa por pasiva.

**4.1.2.** Igualmente, la apoderada judicial de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN manifestó que el juzgador no tuvo en cuenta factores como la fecha de pensión del demandante, pues al haber pensionado antes del 17 de octubre de 1985, no existía obligación alguna por parte de su representada de seguir cotizando al ISS y/o COLPENSIONES, por cuanto no se lograría el objetivo de que se compartiera dicha pensión. Aduce que, si el actor pretendía tener dos (2) pensiones, era su obligación de cotizar voluntariamente al régimen de

pensiones, por lo que esos aportes voluntarios deben ser devueltos a su prohijada (sic).

**4.1.3.** Por otro lado, los recurrentes FONECA y HUGO MARTÍNEZ guardaron silencio en esta oportunidad.

## **V. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **5.1. Problema Jurídico.**

A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar que se desatara el grado jurisdiccional de consulta a favor de FONECA, toda vez que dicha entidad asumió, en representación de la Nación, el pasivo pensional y prestacional que dejó la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN.

Por tanto, corresponderá a la Sala:

- 1)** *Establecer si procede la condena sobre las accionadas, FONECA – representada legalmente por FIDUPREVISORA S.A. – y ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, al pago de los aportes a pensión posteriores al mes de marzo del año 1985.*
- 2)** *Determinar si la demandada FONECA – representada legalmente por FIDUPREVISORA S.A. – es responsable del pago de los aportes a pensión a favor del accionante, correspondientes al período comprendido entre el 1º de junio de 1977 y el 10 de marzo de 1985, los cuales no fueron realizados en su momento por ELECTROCÓRDOBA S.A. E.S.P.*

### **5.2. De la compartibilidad pensional.**

Previo a resolver el primer problema jurídico, sea del caso indicar que en el *sub examine* queda claro que al demandante le fue reconocida la pensión convencional, a través de la Resolución No. 011 del 17 de abril de 1985 y, posteriormente, el ISS/Colpensiones a través de distintos actos administrativos (Resoluciones No. 002425 del 27/02/2003, No. 03066 del 28/02/2008, SUB230299 del 27/10/2020 y SUB15638 del 28/01/2021) negó la solicitud de pensión de vejez.

Llama la atención a la Sala que la pensión de jubilación otorgada al demandante fue reconocida con anterioridad al día 17 de octubre de 1985, por lo que es indispensable traer a colación lo establecido por la Honorable Corte Constitucional, a través de Sentencia **T-280 de 2018**, la cual en los siguientes términos expresó:

***“4. La compatibilidad de las pensiones extralegales otorgadas por el empleador con anterioridad al 17 de octubre de 1985***

*4.1. La existencia de las figuras de la compatibilidad y de la compartibilidad de las pensiones convencionales de jubilación obedece a una razón histórica. Antes de la creación del ISS, las pensiones de jubilación eran reconocidas y pagadas por los empleadores de conformidad con el artículo 260 del Código Sustantivo de Trabajo (pensiones de carácter legal) o bajo las condiciones establecidas en convenciones colectivas, pactos colectivos o laudos arbitrales (pensiones extralegales o convencionales). A raíz de la entrada en vigencia del Decreto 3041 de 1966, que aprobó el reglamento general del seguro social obligatorio de invalidez, vejez y muerte, el ISS asumió el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez de carácter legal.*

*Por lo tanto, en un primer momento, no se regló lo atinente a las pensiones de jubilación convencionales, por lo que se permitió la coexistencia de las pensiones de vejez (legales) y las convencionales de jubilación (extralegales). A este fenómeno se le llamó compatibilidad pensional. Con el tiempo, sin embargo, con el fin de armonizar dichas pensiones convencionales con las legales que serían otorgadas por el ISS, el Decreto 2879 de 1985 instituyó la figura de la compartibilidad pensional.*

*4.2. La Corte Constitucional y Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han hecho referencia a la diferencia entre la compatibilidad y la compartibilidad pensional en múltiples ocasiones. Al respecto, en la Sentencia T-921 de 2006, esta Corporación expresó:*

*“En esta situación [de compatibilidad] el empleador reconoce una pensión de jubilación convencional o extralegal por un monto determinado e inicia su pago. Sin embargo, el pensionado sigue cotizando ante el Instituto de Seguros Sociales y una vez cumple con los requisitos de ley, solicita ante el I.S.S. la pensión de vejez. Dicha entidad reconoce y ordena el pago de la pensión de vejez. En consecuencia,*

*teniendo en cuenta que la pensión de jubilación reconocida por el empleador no tiene el carácter de compartida, el pensionado tiene derecho a recibir las dos mesadas pensionales. Se trata entonces de pensiones compatibles.*

*En la segunda hipótesis, referente a la compartibilidad, los efectos son diferentes. Al igual que la anterior, el empleador le reconoce a su ex trabajador una pensión de jubilación convencional o extra legal por un monto determinado, en todo caso, estipulando que dicha pensión será compartida con la que otorgue el I.S.S. por vejez.*

*Una vez el empleador ha reconocido y ordenado el pago de la pensión de jubilación con carácter compartido a favor de su ex trabajador, el empleador sigue realizando los aportes de seguridad social en pensiones ante el Instituto de Seguro Social, hasta que el trabajador a favor de quien hace los aportes, cumpla con los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez. Una vez cumplidos los requisitos de ley, el I.S.S. procederá a otorgar la pensión de vejez a la que tiene derecho el pensionado. No obstante, debido a que la pensión de jubilación fue reconocida con carácter compartido, el pensionado no tiene derecho a recibir integralmente ambas mesadas pensionales. En este caso, el reconocimiento que hace el I.S.S. por pensión de vejez libera al empleador de pagar la pensión de jubilación. Sin embargo, si el valor de la pensión que otorgó I.S.S. es menor al valor que el empleador reconoció como pensión extralegal, estará a cargo del empleador el mayor valor que reconoció. En esta hipótesis el pensionado mantiene su nivel histórico de ingresos, como quiera que la compartibilidad no reduce el monto de su mesada pensional, sino que se comparte el pago de la mesada entre el I.S.S. y el mayor valor, si lo hubiere, a cargo del empleador.”*

*4.3. Ahora bien, frente a la aplicabilidad de una u otra figura, el Decreto 2879 de 1985, aprobatorio del Acuerdo 049 de 1985 del ISS, estableció que la compartibilidad sería aplicable a partir de la fecha de expedición del decreto, a menos que en el laudo arbitral, pacto o convención colectiva en el que se reconoció el derecho de los trabajadores a la pensión de jubilación se hubiera establecido expresamente que dicha pensión no sería compartida con el ISS. Asimismo, el Decreto 758 de 1990, que derogó el Decreto 2879 de 1985, mantuvo vigente la figura de la compartibilidad pensional. En efecto, en su artículo 18 estableció:*

*“COMPARTIBILIDAD DE LAS PENSIONES EXTRALEGALES. Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.*

*Parágrafo. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales”.*

4.4. Teniendo en cuenta lo anterior, esta Sala de Revisión reitera que la compatibilidad y la compartibilidad pensional son fenómenos jurídicos con efectos distintos y cuya aplicabilidad depende del momento en que la pensión de jubilación de carácter convencional fue reconocida por parte del empleador al pensionado, así como de los acuerdos entre las partes.

Por un lado, la compatibilidad de las pensiones de vejez (legal) y de jubilación (convencional) le otorga el derecho al pensionado a percibir de manera simultánea ambas prestaciones, de manera integral. Esta figura es aplicable a los casos en los que la pensión de jubilación convencional fue reconocida por el empleador con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 2879 de 1985, el 17 de octubre de 1985. La compatibilidad, además, implica la obligación del pensionado de realizar directamente las cotizaciones correspondientes ante el sistema de seguridad social, con el fin de cumplir los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez.

Por otro lado, a diferencia de la compatibilidad, la compartibilidad de las pensiones regula las situaciones en las que a un trabajador que recibe una pensión de jubilación concedida con posterioridad al 17 de octubre de 1985, le es reconocida una pensión legal o de vejez. La compartibilidad trae como consecuencia que, desde el momento en que el ISS o Colpensiones reconoce la pensión de vejez, el empleador se subroga en su obligación de pagar la pensión extralegal, quedando a su cargo únicamente la diferencia entre la pensión de jubilación y la de vejez, cuando la primera es de mayor valor que la última. Por último, bajo el fenómeno de la compartibilidad pensional, el empleador queda obligado al pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social, hasta cuando el pensionado acceda a su pensión de vejez.

4.5. Finalmente, vale la pena resaltar que las reglas para la aplicabilidad de la compartibilidad o la compatibilidad pensional admiten excepciones cuando se acredita la existencia de un acuerdo expreso de las partes en el documento que reconoció la pensión de jubilación convencional. Así lo establece, por un lado, el parágrafo del artículo 18 del Decreto 758 de 1990 para el caso de las pensiones otorgadas con posterioridad al 17 de octubre de 1985, que, en principio, serían compartibles. Y, por otro lado, así lo ha reconocido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia para las pensiones otorgadas antes de dicha fecha, las cuales, en ausencia de pacto expreso, serían compatibles.”  
**(Subraya la Sala)**

El criterio antes señalado, establece reglas que permiten determinar si, en casos como el presente, aplica la figura de la compatibilidad o la compartibilidad en materia pensional, toda vez que éstas generan derechos y obligaciones totalmente distintas en cuanto al disfrute de la pensión de vejez.

Por un lado, y teniendo en cuenta que las pensiones convencionales – como la del presente caso – eran reconocidas directamente por el empleador, la compatibilidad permite que coexista la pensión

convencional de jubilación y la pensión de vejez, es decir, da la posibilidad de que el beneficiario posea dos pensiones, siempre y cuando el trabajador cumpla con la obligación de seguir cancelando los aportes a pensión ante el sistema de seguridad social, una vez reciba su pensión extralegal; mientras que, a diferencia del evento anterior, la compartibilidad obliga al empleador al pago de dichos aportes ante el sistema de seguridad social hasta que el ISS – hoy Colpensiones – reconozca la pensión de vejez, empero, en este caso el empleador solo estará obligado a pagar el excedente cuando la pensión convencional sea mayor que la de vejez.

No obstante, la Honorable Corte Constitucional también establece estrictamente que la compartibilidad aplica como regla general desde el 17 de octubre de 1985, condicionando a que en fechas anteriores a la señalada solamente puede ser aplicable si existe pacto expreso, so pena de aplicarse la compatibilidad como regla general en los reconocimientos de pensiones convencionales previos a dicha data.

Ahora bien, en el plenario no cabe duda de que la pensión de jubilación fue reconocida antes del 17 de octubre de 1985, pero no se encuentra acreditada la existencia de un pacto de compartibilidad, por lo cual no se puede predicar una obligación a cargo del empleador de seguir cotizando al sistema de seguridad social luego de reconocer la pensión convencional.

De conformidad con lo señalado previamente, no prosperan las pretensiones de la apelación promovida por el demandante.

### **5.3. De la sustitución patronal y el pago de aportes a pensión durante la relación laboral.**

Entrando a dilucidar el último problema jurídico, se observa que la demandada FONECA sostiene que no es responsable del pago de los aportes a pensión a favor del actor, dentro del período comprendido entre el 1º de junio de 1977 y el 10 de marzo de 1985, los cuales en su momento estaban a cargo de la extinta ELECTROCÓRDOBA S.A. E.S.P., pues manifiesta que la entidad ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN surgió en 1998 y no llegó a ser empleador del demandante, ni alcanzó a asumir el pasivo que haya existido con él, toda vez que ya se había retirado para el año 1998. Lo anterior concierne a la figura de la sustitución patronal y sus efectos, la cual es definida por el C.S.T. en su artículo 67, así:

*“**ARTÍCULO 67. DEFINICIÓN.** Se entiende por sustitución de {empleadores} todo cambio de un {empleador} por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad del establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios.”*

De la misma manera, la Corte Constitucional en sentencia **T-148 de 2019**, estudiando un caso donde también se discutieron los efectos de la sustitución patronal efectuada entre la extinta ELECTROCÓRDOBA S.A. E.S.P. y ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, explicó:

*“De cualquier manera, tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia han reconocido que los empleadores, ya sean del sector público o privado, no pueden desconocer los tiempos en los que un trabajador laboró sin que se realizaran las cotizaciones respectivas por la falta de cobertura del ISS. Lo anterior, por cuanto dicha carga no puede ser trasladada al empleado frente a su reconocimiento pensional. En esta línea, la sentencia **SU-769 de 2014**, esta Corporación dispuso lo siguiente:*

*“De lo anterior se deriva que al asumir la carga pensional era la entidad pública la obligada a responder por los aportes para pensiones, y en caso de no hacerlo debe entonces asumir el pago de los mismos a través del correspondiente bono pensional. **El hecho de no haberse realizado las cotizaciones no puede convertirse en una circunstancia imputable al empleado, ni se trata de una carga que este deba soportar, mucho menos para efectos del reconocimiento de un derecho pensional.**” (Resaltado fuera del texto original)*

(...)

*No obstante lo anterior, no es de recibo para la Sala la interpretación según la cual ELECTRICARIBE está obligada únicamente respecto de los pensionados cuyos derechos prestacionales estuvieran causados en el*

momento del perfeccionamiento de la sustitución patronal, pues esto dejaría en total desprotección a aquellas personas cuyas prestaciones pensionales debían ser asumidas por ELECTROCÓRDOBA y no se causaron para ese momento. Frente a lo anterior, es importante tener en cuenta que el numeral 2 del artículo 69 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que “[el] nuevo empleador responde de las obligaciones que surjan con posterioridad a la sustitución.” (...)” **(Subraya la Sala)**.

En el caso concreto, no hay duda de la existencia de la sustitución patronal acordada entre la extinta ELECTROCÓRDOBA S.A. E.S.P. y ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., pues así se acredita en la certificación de fecha 16 de junio de 2006 emitida por la Gerente de Recursos Humanos de ELECTRICARIBE/ELECTROCOSTA (*Visible a Folio 189 PDF 008 ContestacionColpensiones20210802*).

Pues bien, la inconformidad de la recurrente gira en torno a que tal sustitución no cobija al demandante, toda vez que él se retiró y adquirió pensión de jubilación mucho antes de la sustitución, empero, no es de recibo por parte de esta Sala los argumentos planteados, debido a que, de acuerdo con la sentencia antes citada y el artículo 69 del C.S.T., el nuevo empleador también tiene a su cargo las obligaciones que nazcan con posterioridad a la sustitución, como lo sería una sentencia condenatoria que ordene el pago de aportes a pensión adeudados, pues se itera, se trata de una omisión del empleador en sus deberes de cotización que no puede ser imputable al trabajador.

Es pertinente aclarar que, si bien fue ELECTROCOSTA S.A. E.S.P. quien sustituyó patronalmente a ELECTROCÓRDOBA S.A. E.S.P., posteriormente se adhirió a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., tal como se evidencia en el Certificado de Existencia y Representación Legal de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., el cual se observa a continuación:

RELEVANTE

Por Escritura Pública número 4.651 del 07/10/1998, otorgado(a) en Notaria 3a. de Cartagena, inscrito(a) en esta Cámara de Comercio el 20/10/1998 bajo el número 77.717 del libro IX, la sociedad cambio de razón social, por la denominación ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. ESP SIGLA ELECTRICARIBE S.A. ESP

Por Escritura Pública número 3.049 del 31/12/2007, otorgado(a) en Notaria 3 a. de Barranquilla, inscrito(a) en esta Cámara de Comercio el 28/01/2008 bajo el número 137.304 del libro IX, consta la fusión con ELECTRIFICADORA DE LA COSTA ATLANTICA S.A. ESP ELECTROCOSTA.

Por Escritura Pública número 6.404 del 29/12/2017, otorgado(a) en Notaria 3 a. de Barranquilla, inscrito(a) en esta Cámara de Comercio el 28/02/2018 bajo el número 338.450 del libro IX, consta la fusión de ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. ESP SIGLA ELECTRICARIBE S.A. ESP con ENERGIA SOCIAL DE LA COSTA S.A. ESP.

SIGLA: ENERGIASOCIAL donde la primera es la absorbente y la segunda la absorbida.

Adicionalmente, según Decreto 42 de 2020, es la Nación a través de FONECA quien deberá asumir el pasivo pensional y prestacional de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, concepto que incluye obligaciones como la deprecada, por lo que es procedente la condena impuesta en primera instancia sobre FONECA.

De conformidad con lo antes expuesto, se concluye que FONECA está obligada a pagar los aportes a pensión no cancelados en su momento por la extinta ELECTROCÓRDOBA S.A. E.S.P., omisión que es notable en la historia laboral aportada por Colpensiones en su contestación, donde se observan períodos no cotizados durante la relación laboral (junio de 1977-marzo de 1985); lo anterior en virtud de la obligación adquirida por ELECTRICARIBE E.S. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN en la sustitución patronal.

Bajo los anteriores argumentos, se confirmará el fallo recurrido. No habrá lugar a condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA – CÓRDOBA, SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia adiada 03 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, radicado bajo el **No. 23 001 31 05 001 2021 00171 01, Folio 443-23** promovido por **HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ PACHECO**, contra **FONDO PATRIMONIO AUTÓNOMO - FONECA y otros**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO:** Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

### LOS MAGISTRADOS



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA  
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ  
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL**

**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**  
**Magistrado ponente**

**EXPEDIENTE N° 23-001-31-05-004-2021-00260-01 FOLIO 198-2023**

**Aprobado por Acta N° 24**

**Montería, quince (15) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024)**

Procede la Sala en aplicación de la ley 2213 de 2022, a resolver la apelación formulada por la **COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.**, **RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL** y el **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR** contra la sentencia dictada el 26 de abril de 2023, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, impulsado por **LIGIA MARÍA ESPINOSA GUERRA** contra **COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A. Y OTROS.**

**I. ANTECEDENTES**

**1. Pretensiones**

- Apoderada, la actora pretende que se declare, tiene derecho al reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente de origen laboral por parte de la ARL COLMENA con ocasión al fallecimiento de quien en vida fuera su exesposo y compañero permanente **ROLANDO DE JESUS PADILLA PETRO.**
- Que se declare que esa prestación pensional debe ser compartida con los hijos menores de edad del finado hasta el cumplimiento de la mayoría de edad o hasta los 25 años en caso de estar imposibilitados para laborar por razón de sus estudios.

- Se declare que, la tasa porcentual de la pensión causada a la cual tiene derecho equivale a un 50%.
- Que se declare que la prestación pensional deberá ser acrecentada en su favor, a partir de la cesación del derecho a recibir de los hijos menores o mayores de edad hasta los 25 imposibilitados para trabajar por razón de sus estudios.
- Que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la devolución de saldos por las cotizaciones efectuadas por el causante a la AFP PORVENIR.
- Que se declare que la tasa porcentual de la devolución de saldos a la cual tiene derecho equivale a un 50% del total ahorrado por el afiliado fallecido.
- Se condene a COLMENA ARL a pagar el retroactivo pensional generado a su favor a partir del 1º de noviembre de 2020.
- Así mismo, que se condene a COLMENA ARL a pagarle un total de 13 mesadas anuales.
- Que se condene a las demandadas al pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 del CPTSS, por las mesadas dejadas de percibir y la devolución de saldos.
- Que en caso de no acceder a los intereses moratorios, se condene a la indexación de las mesadas y devolución de saldos.

**1.1** Como pretensiones Subsidiarias, solicitó que en caso de no acceder a las principales se decreten las siguientes:

- Que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes de origen laboral por parte de la ARL COLMENA con ocasión al fallecimiento de quien en vida fuera su exesposo y compañero permanente ROLANDO DE JESUS PADILLA PETRO.
- Que se declare que esa prestación debe ser compartida con la cónyuge del finado RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL.
- Que se declare que esa prestación pensional a su vez debe ser compartida con los hijos menores del finado hasta el cumplimiento de la mayoría de edad o hasta los 25 años en caso de estar imposibilitados para laborar por razón de sus estudios.
- Que se declare que la tasa porcentual de la pensión causada a la cual tiene derecho equivale a un 91,63% o superior, respecto del 50% resultante causado a favor de los hijos del causante con derecho a suceder.
- Se declare que la prestación pensional deberá ser acrecentada en su favor, a partir de la cesación del derecho a recibir que tienen los hijos del afiliado fallecido.

- Que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la devolución de saldos por las cotizaciones efectuadas por el extinto a la AFP PORVENIR.
- Que se declare que la tasa porcentual de la devolución de saldos causada a la cual tiene derecho equivale a un 91,63 % del total ahorrado por el afiliado fallecido, respecto del 50% compartido con los hijos del finado con derecho a suceder en esta prestación.
- Se condene a la demandada COLMENA ARL a pagarle el retroactivo pensional generado a partir del 1º de noviembre de 2020.
- Que se condene a la demanda COLMENA ARL a pagar a su favor un total de 13 mesadas anuales.
- Que se declare que la prestación pensional deberá ser acrecentada a su favor a partir de la cesación del derecho a recibir de los hijos del causante.
- Que se condene a la demandada al pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 del CPTSS, por las mesadas y devolución de saldos dejados de cancelar.
- Que, en caso de no acceder a los intereses moratorios, se condene al pago de las mesadas y devolución de saldos debidamente indexadas.

## **1.2. Hechos**

En síntesis, adujo la demandante los siguientes que la Sala sintetiza así:

- Manifiesta la actora que ella y el señor ROLANDO DE JESUS PADILLA PETRO (q.e.p.d.), se conocieron a muy temprana edad en el año 1975 iniciando una relación amorosa como novios, que doce años después, el 26 de diciembre de 1987, contrajeron matrimonio en el Municipio de Cerete, en el cual procrearon a sus dos hijas, actualmente mayores de edad las cuales responden a los nombres de ADRIANA MARCELA y LAURA MERCEDES PADILLA ESPINOSA.
- Que en un inicio la relación de esposos se desarrolló como cualquier otra hasta que su marido dejó de cumplir con sus deberes como tal, llevando la relación al deterioro, producto de las relaciones sexuales extramatrimoniales y la procreación de hijos ajenos al matrimonio, todo ello acompañado del maltrato físico, verbal y psicológico ejercido por largo tiempo por parte del señor ROLANDO PADILLA PETRO sobre ella.
- Indica que con ocasión a eso instauró un proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio católico fundamentado en las relaciones sexuales extramatrimoniales, el maltrato y violencia ejercida en contra de ella, el cual tramitó ante el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Cereté, proceso que finalizó con sentencia de fecha 13 de febrero de 2008, debido a que dentro del proceso las partes decidieron ponerle fin al matrimonio por mutuo

acuerdo, pero que ello no hizo desaparecer los hechos relacionados con el maltrato y violencia que en su momento ejerció en su contra el señor ROLANDO DE JESUS PADILLA PETRO.

- Informa que a pesar de lo antes narrado, luego del divorcio ella y el afiliado fallecido conservaron su idea de familia a través de actos de reconciliación, apoyo emocional y espiritual, ayuda económica, velando juntos por el cuidado integral de sus hijas, compartiendo habitación, techo, mesa y los gastos propios del hogar.
- Que prueba de lo anterior es que en el ámbito familiar y social se mostraban y eran percibidos como esposos a pesar de la separación legal previa, pues, siempre quiso conservar la familia al lado del señor PADILLA PETRO, por el aprecio y amor hacia el padre de sus hijas, que como actos propios de la pareja nunca le restringió el ingreso permanente a los lugares donde convivieron, celebrar reuniones, cumpleaños, compartir la mesa, asegurarle un espacio para mantener prendas de vestir, elementos de aseo personal, pernoctar, descansar y guardarle un espacio, actos que solo se le permite a un esposo o compañero permanente.
- Señala que entre ella y el causante siguieron cubriendo los gastos de servicios públicos del hogar en el que siguieron conviviendo después del proceso de separación y que el señor PADILLA PETRO, de forma permanente le suministraba una cuota mensual que oscilaba entre \$2.000.000 y \$1.500.000.
- Expone que posterior al divorcio entre ella y el decajus, este contrajo matrimonio con la señora RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL, relación de esposos que no perduró por más de 3 años.
- Que durante el tiempo que estuvo casado con la señora RUTH, nunca dejó de convivir con ella, compartían diariamente y velaban juntos por el cuidado de la familia, pues mantuvieron las manifestaciones de afecto mutuo producto de actos de reconciliación, ayuda económica y actos propios de una familia común y corriente, *convivencia simultanea* entre ella y el causante que se mantuvo vigente hasta el 01 de noviembre de 2020 fecha del fallecimiento de PADILLA PETRO.
- Expresa que a pesar de su divorcio con el causante, estos nunca se separaron y compartían diariamente como esposos y compañeros permanentes, por lo que su derecho a suceder debe ser compartido con su hija menor ANDREA PADILLA ESPITIA y los otros menores hijos del finado hasta los 25 años, por razón de sus estudios.
- Informa que la causa del fallecimiento del señor ROLANDO DE JESÚS, se debió a las complicaciones por neumonía derivadas del SARSCOV2, la cual ha sido calificada para los trabajadores del área de la salud como de origen laboral.
- Indica que al momento del deceso, el finado se encontraba afiliado a la ARL COLMENA.

- Esgrime que a la menor hija del causante ANDREA PADILLA ESPITIA, por parte de COLMENA ARL, le es cancelada una mesada pensional de \$1.341.936,91 mensuales, previo descuento del aporte en salud, monto que equivale a un 25% de la mesada generada por el causante, lo cual significa que la mesada generada es de un valor aproximado de \$5.367.747,64, mensuales.
- Señala que ante COLMENA ARL solicitó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, y la entidad mediante correo electrónico del 3 de mayo de 2021, le respondió que no era procedente el reconocimiento por haberse reconocido a otros beneficiarios.
- Aclara que el finado PADILLA PETRO, al momento de su deceso se encontraba afiliado en pensiones al fondo PORVENIR SA., como ahorro en su cuenta individual alcanzó a cotizar un total de \$133.937.744.
- Añade que el 30 de marzo de 2021 solicitó a PORVENIR SA el reconocimiento y pago de la devolución de saldos, petición a la cual no se le ha dado respuesta alguna.

**2.** Admitida la demanda y notificada en legal forma, el Juez de primera instancia tuvo por contestada la demanda por parte de **COLMENA SEGUROS S.A.**, quien indicó ser ciertos unos hechos, otros no y algunos no constarle, se opuso a la generalidad de las pretensiones; propuso como excepción previa la de *"no comprender la demanda a todos los liticonsortes necesarios"*, y como medios exceptivos de fondo las de *"imposibilidad de determinar de manera directa el beneficiario de la pensión de sobreviviente; falta de acreditación de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente; pago – inexistencia de obligación; prescripción de las prestaciones económicas; buena fe; compensación y la innominada o genérica"*.

Por su parte, la señora RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL, contestó aduciendo que algunos hechos eran ciertos, otros no y unos no le constan, se opuso a todas las pretensiones en favor de la demandante e interpuso como excepciones de fondo: *Mala fe y cobro de lo no debido*.

PORVENIR S.A., Contestó el genitor indicando que algunos hechos no le constan, unos son ciertos y otros no, se opuso a todas las pretensiones que acarren su responsabilidad, no se allanó ni se opuso a las otras; y propuso como excepciones de fondo las de: *"inexistencia de la obligación, ausencia de derecho sustantivo, cobro de lo no debido; buena fe de la entidad demandada; prescripción general de la acción judicial y las que resulten probadas en el curso del proceso"*.

**2.1.** Las etapas subsiguientes, probatoria y de alegaciones, fueron cabalmente surtidas.

## **II. SENTENCIA APELADA**

A la primera instancia se le puso fin con la sentencia adiada el día 26 de abril de 2023, a través de la cual el *A Quo* declaró no probadas las excepciones de mérito denominadas: "*imposibilidad de determinar de manera directa el beneficiario de la pensión de sobreviviente*", "*falta de acreditación de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente*", "*pago - inexistencia de la obligación*", "*prescripción de las prestaciones económicas*", "*buena fe*", "*compensación*" e "*innominada o genérica*", propuestas por la accionada COLMENA SEGUROS S.A.

Declaró, igualmente, no probadas las excepciones de fondo llamadas: "*inexistencia de la obligación, ausencia de derecho sustantivo y cobro de lo no debido*", "*buena fe de la entidad demandada*", "*prescripción general de la acción judicial*" y "*las que resulten probadas en el proceso*", blandidas por la accionada PORVENIR S.A.

Declaró que la señora LIGIA MARIA ESPINOSA GUERRA, en su rol de compañera permanente supérstite del finado ROLANDO DE JESUS PADILLA PETRO, es beneficiaria de la pensión de sobreviviente que se causó y la cual se encuentra a cargo de COLMENA SEGUROS S.A.

Declaró que la señora RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL, en su rol de *compañera permanente supérstite* del finado señor ROLANDO DE JESUS PADILLA PETRO, es beneficiaria de la pensión de sobreviviente que se causó, la cual se encuentra a cargo de COLMENA SEGUROS S.A.

Condenó a la empresa COLMENA SEGUROS S.A., a reconocer y pagar a favor de la señora LIGIA MARIA ESPINOSA GUERRA, el 25% de la precitada pensión de sobreviviente que se encuentra en suspenso; y el otro 25% a favor de la señora RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL, a partir del día 1º de noviembre del año 2020.

Declaró que la señora LIGIA MARIA ESPINOSA GUERRA, en su rol de compañera permanente supérstite del finado señor ROLANDO DE JESUS PADILLA PETRO, es beneficiaria de la devolución de saldo de pensión de sobreviviente que se causó y la cual se encuentra a cargo de PORVENIR S.A.

Declaró que la señora RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL, en su rol de *compañera permanente supérstite* del finado señor ROLANDO DE JESUS PADILLA PETRO, es beneficiaria de la devolución de saldo de pensión de sobreviviente que se causó y la cual se encuentra a cargo de PORVENIR S.A.

Condenó a PORVENIR S.A., a reconocer y pagar a favor de la señora LIGIA MARIA ESPINOSA GUERRA, el 25% de la precitada devolución de saldo de pensión de sobreviviente; y el otro 25% a favor de la señora RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL.

Por último, condenó en costas a *la parte demandada en favor de la parte demandante*.

Como argumentos de su decisión, el A-quo indicó en cuanto a la causación de la pensión de sobreviviente, que al interior del proceso se encuentra acreditado que con el fallecimiento del señor Rolando de Jesús Padilla, se causó una pensión de sobreviviente a favor del grupo familiar y a cargo de la demandada Colmena Seguro

S.A., situación que no es sujeto de oposición por los sujetos procesales debido a que dicha aseguradora, en su escrito de contestación de la demanda así lo reconoció, por tanto, el punto de debate al interior de la litis se contrae a determinar si las señoras Ligia María Espinosa Guerra y Ruth Garay Carvajal son beneficiarias de dicha prestación económica.

Para resolver lo anterior, trajo a colación lo establecido en el canon 11 de la ley 776 de 2002, en el cual bajo el punto sobre examen acotó lo siguiente: "*artículo 11 MUERTE DEL AFILIADO O DEL PENSIONADO POR RIESGOS PROFESIONALES. Si como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional sobreviene la muerte del afiliado, o muere un pensionado por riesgos profesionales, tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes las personas descritas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y su reglamentario*". Por lo que también el A-quo trajo a cuento el canon 47 de la ley 100 de 1993.

Indicó que de la revisión exhaustiva del paginario encontró que su contenido es generoso en probanzas que exteriorizan que las señoras Ligia María Espinosa Guerra y Ruth Garay Carvajal, efectivamente tuvieron la condición de *compañera permanente del causante*, acorde con los parámetros estatuidos en la ley 100, advierte que concurrieron al estrado los testigos Jasmín del Socorro Narváz Martínez, Alcira Hernández garces, Ana Aldana León; Ninfa Liliana Ramírez, María Eugenia Miranda y Luz Elvira Tirado López, quienes manifestaron que el difunto convivió de forma simultánea con la señora Ligia Espinosa Guerra y Ruth Garay Carvajal, vínculos que perduraron hasta el momento del deceso del señor Padilla Petro.

En ese orden ideas, en virtud del principio de la sana crítica y el libre convencimiento de las pruebas, dispuesto en el canon 61 del C.P.T y S.S., el Juez le dio plena credibilidad a la declaración rendida por los señores Jasmin Del Socorro Narváz Martínez, Ana Hercilia Aldana León, Alcira Hernández Garcés, Ninfa Liliana Ramírez Alcira, María Eugenia Jiménez Miranda, Luz Elvira Tirado López, toda vez que a su sentir dichos declarantes expusieron de forma clara las circunstancias de tiempo modo y lugar respecto a las cuales declararon, por tanto, la prueba testimonial reflejada en la ciencia del dicho de los testigos, ostentan credibilidad, sumado a ello que en el informativo milita el registro civil de matrimonio de la señora Ruth Garay Carvajal y Rolando de Jesús Padilla Petro y en el cual consta que dichos señores contrajeron matrimonio el día 14 de octubre del año 2017.

Así las cosas, el A-quo reconoció a las señoras Ligia María Espinosa Guerra y Ruth garay Carvajal, como *compañera permanente supérstite* y *cónyuge supérstite* del finado Rolando de Jesús Padilla Petro, respectivamente, por tanto, beneficiarias de la pensión de sobreviviente que se encuentra en suspenso y a cargo de la demandada Colmena Seguros S.A., acorde con lo preceptuado en la ley 100 del año 1993, prestación económica que reconoció en un 25% a favor de cada una de ellas, de la prestación económica que se encuentra en suspenso, por lo que condenó a Colmena Seguro S.A., a pagar a favor de estas, el retroactivo pensional que se ha causado desde calenda 1 de noviembre del año 2020 hasta la calenda en la cual se materialice el mentado pago.

De otro lado, negó el pago por concepto de intereses moratorios contemplados en el canon 141 de la ley 100 del año 1993, debido a que no se evidencia mora de la demandada Colmena Seguros S.A., en el reconocimiento y pago de la pensión de

sobreviviente reclamada, pues se exterioriza una razón atendible para no cancelar las mismas a las señoras Guerra y Garay, debido a que les correspondía la solución de dicha controversia a la jurisdicción, conforme a lo decantado en el canon 34 del decreto 758 del 1990.

En cuanto a si las señoras Ligia Espinosa Guerra y Ruth Garay son beneficiarias de la devolución de saldo de pensión de sobreviviente, citó el canon 78 de la ley 100 de 93, y advirtió que en el presente caso está demostrado que con el deceso del señor Rolando Padilla, no se causó la pensión de sobreviviente dentro del sistema general de pensiones, habida cuenta que el fallecimiento del citado causante tuvo origen en una enfermedad de índole laboral, tanto es así, que como se dijo la empresa accionada Colmena Seguros S.A., reconoció pensión de sobreviviente de origen laboral a causa del mentado deceso y a favor de los beneficiarios de dicho causante.

En este sentido, al evidenciarse que el causante en vida estuvo afiliado al sistema general de pensiones a través de la demandada PORVENIR S.A., tal y como consta en la prueba documental que reposa en el informativo, indicó que las señoras Ligia María Espinosa Guerra y Ruth Garay Carvajal, en su calidad de compañera permanente supérstite y cónyuge supérstite del decujus, respectivamente, son beneficiarias de la devolución de saldo en comento, por lo que reconoció un 25% para cada una de ellas.

### III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la **Demandante señora Ligia María Espinosa Guerra**, mediante su apoderado judicial apeló, argumentando estar de acuerdo con que se encontró probada la convivencia simultánea, sin embargo, a pesar de haberse probado la existencia de la convivencia simultánea, la señora Ruth Garay, no tiene derecho a percibir la pensión de sobreviviente de acuerdo con lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 149 de 2021, siendo requisito sine qua non para generar la pensión, que tanto la compañera permanente como la cónyuge sobreviviente acrediten por lo menos 5 años de convivencia al fallecimiento, empero, la señora Ruth contrajo matrimonio con el señor Rolando Padilla en el año 2017, luego, entonces, hasta noviembre de 2021 fecha de fallecimiento del causante no había completado el plazo de los 5 años.

Así mismo, indicó no comprender la estimación del porcentaje del 25% como reconocimiento de la pensión, cuando de antaño la jurisprudencia de la Sala Laboral ha establecido que en dado caso se hallare acreditada convivencia simultánea, lo que corresponde es sumar ambos periodos de convivencia y luego hacer una tasación porcentual de acuerdo con esos periodos, entonces, si la señora Ligia contrajo matrimonio el 26 de diciembre de 1987, hasta el primero de noviembre de 2020, habían transcurrido 32 años 10 meses y 5 días y si se aceptara como convivencia el periodo de la señora Ruth a partir de octubre de 2017, sumados ambos periodos y aplicada la proporción significa que la señora Ligia tendría derecho a un 72.66% o más sobre el 50% de la mesada que se está reclamando y el restante 8.85% para la señora Ruth, insistiendo en que la convivencia con la señora Ligia desde el 26 de octubre de 1987, siempre se

mantuvo a pesar de que se demostró que existió un proceso de divorcio, lográndose acreditar con los testigos que quisieron mantener la vida en comunidad, vida que se extendió hasta la fecha del fallecimiento del causante.

Por lo anterior, solicita corregir o revocar la decisión en cuanto a los porcentajes, y asignarlo en mayor porcentaje a la señora Ruth de acuerdo con los periodos de convivencia.

De otro lado, deberá también adicionarse esta decisión en el sentido de conceder la acrecencia pensional que se deriva luego de la extinción del derecho a sucederle la pensión de los hijos menores del causante hasta que completen los 18 años o los 25 si la conservan por razón de sus estudios, el despacho no se pronunció sobre la acrecencia y deberá entonces el tribunal revocar la decisión en ese sentido.

Por otra parte, el apoderado judicial de **COLMENA SEGUROS S.A.**, presentó recurso de apelación en torno a los numerales 1, 3, 4, 5 y 9 de la resolutive, sustentando el primero en que dentro de los medios exceptivos se encuentran *imposibilidad de determinar de manera directa el beneficiario de la pensión de sobreviviente*, pues cuando se presentan este tipo de conflictos a quien corresponde reconocimiento pensional es al juez de la jurisdicción laboral, por lo que esa excepción debió declararse probada, respecto a la excepción de *pago*, plantea el pago que ya se hizo en favor de los hijos y que se sigue haciendo en favor de los hijos y también el que en su momento se hizo a favor de la señora Ruth Garay, así que debió declararse probada al menos de forma parcial, también se acreditó dentro de este proceso que Colmena Seguros Riesgos Laborales actuó de buena fe, por lo que se debe revocar la decisión y declarar probadas estas excepciones propuestas.

Segundo, el despacho en su decisión estableció que se debe hacer el reconocimiento pensional a favor de las señoras Ligia y Ruth, en porcentajes que sabiamente determinó, sin embargo, la fecha de inicio de este reconocimiento pensional se estableció desde el fallecimiento del señor Rolando, es decir, desde el 1 de noviembre de 2020, y tanto en el escrito de contestación de la demanda como en las alegaciones de conclusión, se advirtió que se encuentra probado dentro del expediente que Colmena Seguros en su momento hizo el reconocimiento pensional del 50% que se encuentra en discusión, a la señora Ruth Garay, porque se encontraron acreditados los requisitos, reconocimiento tanto de retroactivo como de mesada pensional, y que estas mesadas se interrumpieron solo hasta enero del año 2022, quiere ello decir, que no es posible condenar a Colmena Seguros, a hacer un doble pago por los mismos periodos, por lo que no puede realizar nuevamente el reconocimiento desde el 01 de noviembre de 2020 hasta enero del año 2022, pues, itera, en ese periodo ya se había pagado, y aún más, una de las beneficiarias ya lo recibió, como lo es la señora Ruth, y de cara a la señora Ligia, la señora Ruth tendría la obligación de reintegrar esos aportes porque ella recibió el pago completo, no Colmena Seguro quien ya hizo este pago.

Finalmente, respecto a las costas, indicó no estar de acuerdo, toda vez que en este proceso la participación de Colmena Seguro, es a partir del mandato legal,

que es la misma norma la que establece que las administradoras de riesgos laborales no tienen posibilidad o facultad de determinar cuál es el beneficiario de la pensión cuando se presenta el conflicto, pues, no fue Colmena Seguros quien promovió el proceso, de hecho no es parte vencida en sí, que es uno de los requisitos procesales para el reconocimiento de las costas.

El apoderado judicial de **Ruth Garay**, apeló, en el entendido de que erró el A quo en apreciar los elementos probatorios que acreditan la condición de compañera permanente, pues, no existe prueba sumaria que demuestre esa calidad o esa permanencia de la señora Ligia, después del divorcio que se materializó en el año 2008, sus testigos no son certeros como se señaló y no guardan coherencia en las manifestaciones, los mismos no acreditan que el señor Rolando tuviera una relación permanente con la señora Ligia, sino que, por el contrario, conocen del matrimonio de la señora Ruth quien previo al casamiento ya mantenía una relación sentimental o como compañera permanente desde el año 2008 que fue cuando el señor Rolando se divorció.

Advierte que todos esos elementos probatorios, como certificaciones laborales, manifestaciones de los testigos de la parte demandada, acreditan que el difunto mantuvo una relación permanente con la señora Ruth, mas no con la señora Ligia, puesto que en esa relación no pudo haber una convivencia simultanea porque el señor Rolando, por su actividad de médico pediatra, se trasladaba constantemente de departamentos o ciudades y no pudo existir desde el año 2008 hasta el fallecimiento esa relación o esa simultaneidad de parejas.

Menciona que la carga de la prueba de la demandante fue muy limitada, pues el despacho solamente se limitó a analizar los testigos, los cuales, itera, no guardan relación uno con el otro, sino que, por el contrario, se contradicen y, si se hace un análisis crítico a profundidad se podría evidenciar que el señor Rolando no pudo tener 2 parejas, puesto que él no se mantenía en Montería, si no que la señora Ruth por la condición del señor Rolando de tomar medicamentos y por los turnos de 24 horas, era constantemente quien se mantenía con él conduciéndole su vehículo, siendo imposible que aceptara a una compañera.

Con referencia a las costas, en caso de que el tribunal revoque la decisión, tenga en cuenta que esas costas no operarían.

El apoderado de **PORVENIR**, igualmente, apeló, argumentando que el despacho en sus consideraciones se fundamentó básicamente en el artículo 66 de la ley 100 de 1993, que consagra la devolución de saldos, norma que está consagrada y prevista por el legislador para el caso en que los afiliados vivos no cumplan esas condiciones o estén incurso en esas condiciones, no tengan el capital, pero otra cosa ocurre, cuando el afiliado muere, antes de llegar a la edad de pensión y en ese caso ese ahorro pasa a la masa herencial, por lo que se le entrega es a sus herederos.

Cita el artículo 1045 del C.C., que habla sobre el primer orden hereditario que dice *"los hijos legítimos adoptivos o extramatrimoniales, excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas sin perjuicios de la porción conyugal"*,

actuando Porvenir dentro del marco legal al reconocerle y pagarle a los herederos que acreditaron ese derecho.

Explica que hay documentos dentro del proceso en donde a la señora Ruth Garay Carvajal, Porvenir le informó en comunicación de fecha 14 de mayo de 2021, lo siguiente *"de acuerdo a su solicitud, relacionado con el estado de su reclamación de pensión de sobrevivencia le informamos lo siguiente validando nuestra base de datos presenta estado prestación rechazada como pensión de sobreviviente toda vez que mediante resolución 9321 de la ARL colmena seguros le reconoció pensión de origen laboral, así las cosas se aprueba la devolución de saldo de la cuenta de ahorro pensional incluido el bono pensional de la siguiente manera luz paula Alejandra Padilla González en calidad de hija menor en un 100%"*, es decir, se rechaza la solicitud de Ruth Garay, entonces, al reconocerle y pagarle esa devolución de saldo a los herederos del causante, Porvenir no está obligada a devolverle a las demandantes, afirmando el togado también que hay una condena ultra petita en este caso, porque quien está demandando es la señora Ligia Espinosa y no la señora Garay.

Afirma que de todas formas dicha condena va contra la ley y no debe sostenerse, pues el Tribunal debe valorar la condena, las pruebas que están incorporadas y absolver a Porvenir de pagar el saldo que ya pagó; y en el evento de que considere el tribunal que debe volver a pagar, entonces, debe modificar la condena y obligar a los beneficiarios que reclamaron a que devuelvan la plata y le paguen a las demandantes la cuota que se ha determinado.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Ligia María Espinosa Guerra, Ruth Esther Garay Carvajal y Porvenir S.A., alegaron conclusivamente, reiterando lo expuesto en sus recursos.

#### **V. CONSIDERACIONES**

**1.** Sea lo primero advertir que conforme a lo estipulado en el artículo 66-A del C.P.T y S.S., es necesario, para desatar la alzada, examinar los puntos de censura, toda vez que no se tiene porque entrar a elucidar aspectos que no han sido polemizados.

##### **Problema Jurídico**

**2.** En consideración a las inconformidades planteadas en el remedio vertical, corresponde a la Sala **i)** determinar si existió convivencia simultanea entre la demandante Ligia María Espinosa Guerra y la demandada Ruth Esther Garay Carvajal con el señor Rolando Padilla Petro; de ser así, **ii)** Determinar qué porcentaje de la pensión de sobreviviente le corresponde a cada beneficiaria y fecha de disfrute; **iii)** si tienen derecho las señoras Ligia María Espinosa Guerra y Ruth Esther Garay Carvajal, a que Porvenir S.A., les reconozca devolución de saldos y en caso de ser así en qué porcentaje y a quién le corresponde hacer su pago; **v)** condena en costas a las demandadas Colmena Seguros S.A. y Porvenir S.A.

3. Pues bien, lo primero que ha de resaltarse es que existen aspectos que se encuentran probados y no han sido debatidos en el transcurrir del proceso, como lo son: la fecha de fallecimiento del causante que lo fue el 01 de noviembre de 2020; que el decujus y la señora LIGIA ESPINOSA, contrajeron matrimonio el 26 de diciembre de 1987, el cual finalizó mediante sentencia de cesación de efectos civiles de matrimonio del 13 de febrero del 2008; que el causante contrajo nuevas nupcias con la señora RUTH GARAY CARVAJAL el 14 de octubre de 2017; que el señor ROLANDO PADILLA dejó causada la pensión de sobreviviente a cargo de COLMENA SEGUROS S.A.

Así mismo, hemos de indicar que como el deceso del señor Rolando de Jesús Padilla Petro, sucedió el día 01 de noviembre de 2020, la norma aplicable a este asunto es la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003, ello conforme lo prevé el artículo 16 del CST, el cual dispone que las normas sobre el trabajo producen efecto general e inmediato y no tiene efectos retroactivos sobre situaciones ya definidas o consumadas en el pasado (CSJ SL2444 de 2017).

Ahora bien, para determinar si las señoras Ligia Espinosa y Ruth Garay, son beneficiarias o no del señor Padilla Petro, debemos remitirnos al art. 47 de la Ley 100 de 1993, pues a dicha normatividad nos remite el art. 11 de la ley 776 de 2002, por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales, así el artículo 13 de la ley 797, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, establece que:

“Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

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

b) En forma temporal, el cónyuge o la *compañera permanente supérstite*, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un *compañero o compañera permanente*, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido

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

De dicha norma se colige, que para que tanto la cónyuge como la compañera permanente del causante puedan ser beneficiarias de la prestación de sobrevivencia, deben acreditar que convivieron con éste no menos de 5 años continuos, pues de no ser así, no podrán acceder a dicha prestación.

Esto con motivo a que este Tribunal acoge la tesis sostenida sobre ello por la Corte Constitucional, mediante su sentencia de unificación, SU149 de 2021, donde afirma:

*“Pese a que la legislación contempla, por igual, al grupo familiar del pensionado y del afiliado fallecidos como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes (artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003) y que, de cara al principio de igualdad, la protección derivada del requisito de convivencia es necesaria para asegurar que personas distintas a los miembros del grupo familiar no obtengan indebidamente reconocimientos pensionales a su favor, la sentencia cuestionada introdujo una diferenciación en la materia. En particular, dispuso que la exigencia al cónyuge o la compañera o compañero permanente de acreditar el mínimo de cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante solo era aplicable cuando estos fueran pensionados, mas no en el caso de los afiliados.*

*La Sala Plena considera que esta distinción no corresponde con los propósitos de la pensión de sobrevivientes en general ni con los del requisito de convivencia, en particular. Así mismo, esa diferenciación no obedece a una justificación objetiva que atienda al principio de igualdad. Sobre este aspecto, debe tenerse en cuenta que cualquier distinción entre sujetos que acceden a la misma posición jurídica, en este caso la sustitución pensional o la pensión de sobrevivientes, según el caso, debe responder a una razón verificable y que suponga la atención de derechos, bienes o valores constitucionales significativos. De lo contrario, se estará ante una distinción arbitraria y, por ende, que vulnera el principio de igualdad”.*

Se comparte y se acoge el criterio dictado por la Corte Constitucional, puesto que, exigir un tiempo de convivencia mínimo de cinco años al cónyuge o compañero/a permanente del causante que ostentaba calidad de pensionado, pero dicho requisito no hacerse exigible frente al cónyuge o compañero permanente del afiliado no pensionado, no se ajusta al principio de igualdad, dado que, a pesar de que sean calidades diferentes, la finalidad de la pensión de sobreviviente es la de cubrir contingencias derivadas de la muerte y brindar un alivio económico al grupo familiar sostenido por el causante; por ello, el legislador estableció unos requisitos generales para acceder a dicha prestación, como lo es el tiempo mínimo de cinco años de convivencia, con el fin de brindar protección a la familia del afiliado o pensionado, como también para evitar situaciones fraudulentas al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS).

Ahora, el *quid* del asunto, se centra en determinar si erró el *a-quo* al decretar la convivencia simultánea entre las señoras LIGIA ESPINOSA, RUTH GARAY y el finado ROLANDO PADILLA, así como las respectivas consecuencias que ello apareja.

#### **4. Sobre la convivencia simultanea**

Sea lo primero traer a cuento lo dispuesto por el art. 61 del CPTSS, sobre la facultad que tienen los jueces de apreciar libremente las pruebas en ejercicio de las reglas de la sana crítica, situación que ha sido reiterada por la H. Corte Suprema de Justicia, más recientemente en sentencia SL2103 de 2023, cuando indicó:

“Cabe agregar, como en innumerables veces lo ha dicho la Sala, que los jueces de instancia, al encontrarse en presencia de varios elementos probatorios que conduzcan a conclusiones disímiles, tienen la facultad, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del CPTSS, de apreciar libremente los diferentes medios de convicción, en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, pudiendo escoger dentro de las probanzas allegadas al informativo, aquellas que mejor los persuadan, sin que esa circunstancia, por sí sola, tenga la virtualidad para constituir un evidente yerro fáctico capaz de quebrar la sentencia.”

Ahora bien, dentro de las pruebas obrantes en el plenario encontramos los testimonios de Jasmin Del Socorro Narváez Martínez, Ana Hercilia Aldana León, Alcira Hernández Garcés, Ninfa Liliana Ramírez Alcira, María Eugenia Jiménez Miranda, Luz Elvira Tirado López; los interrogatorios de parte a Ligia María Espinosa Guerra, Ruth Esther Garay Carvajal y al representante legal de Porvenir S.A.; registro civil de matrimonio de la señora Ligia Espinosa Guerra y el señor Rolando de Jesús Petro Padilla, de la unión del 26 de diciembre de 1987 y con fecha de registro del 14 de septiembre de 2001; sentencia del 13 de febrero de 2008 de cesación de efectos civiles de matrimonio católico promovido por la señora Espinosa contra el aquí causante, de donde también se extrae que no hubo lugar a decretar la disolución de la sociedad conyugal, pues la misma fue disuelta a través de escritura pública número 991 del 5 de diciembre de 2005; declaraciones juramentadas de los señores Marly Yolanda Petro de Padilla y Galo Eliecer Tuiran Ricardo, padres del causante, Amparo Esther Padilla Petro, José Alberto Padilla Petro, hermanos del finado, Yasmin del Socorro Narváez Martínez, Luzmila Espitia Hoyos, Alfredo Nicolas Zarur y Jorge de Jesús Espitia Villalba.

Por parte de Colmena Seguros S.A., encontramos Informe rendido por la empresa IMHOTEP del 21 de diciembre de 2021, sobre la solicitud pensional de la aquí demandante; solicitudes de documentos para pago nómina pensional de Colmena Seguros a Ruth Garay Carvajal, esposa del causante, Andrea Juliana Padilla Espitia y Luz Paula Alejandra Padilla González, hijas del señor Rolando Padilla, la última representada por su madre Misleidys Paola González Núñez; certificados emitidos por Colmena, donde se determina que dichas beneficiarias, ingresaron en nómina de pensionados desde el 01 de marzo de 2021, la esposa con un valor de mesada pensional de \$2.982.274, equivalentes al 50% de la prestación, y las hijas por la suma de \$1.491.137, para cada una de ellas, equivalentes al 25% de la pensión; expediente administrativo de reclamación de pensión de sobreviviente, en donde además de otra serie de documentos se encontró acta de matrimonio entre la señora Ruth Garay Carvajal y el finado del 14 de octubre de 2017; y declaración de la señora Xiomara Padilla Petro.

Con la contestación de la señora Ruth Garay, además de otros documentos ya relacionados, se aportaron una serie de fotografías, contrato de prestación de servicios del 01 de octubre de 2009 al 31 de octubre de 2010, entre PROMOTORA MEDICA Y ODONTOLOGICA DE ANTIOQUIA y el causante; constancia emitida por el Instituto Departamental de Salud de Nariño del 10 de mayo de 2010, indicando la inscripción del señor Padilla, para ejercer la profesión de médico y cirujano en el Departamento de Nariño, poder del señor Rolando Padilla a abogado para que solicite e intervenga en audiencia de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativo, contra la E.S.E. Hospital Francisco Valderrama de Turbo; solicitud de permiso del causante, durante los días 20, 21 y 22 del mes de marzo de 2011, dirigido al Coordinador Médico de la Clínica Santa Sofía del Pacífico- Buenaventura;

certificación laboral del mes de abril de 2011 donde consta que el señor Rolando Padilla se encontraba vinculado desde el 15 de agosto de 2010 como Pediatra de la Clínica Santa Sofia del Pacifico; paz y salvo expedido en Turbo a los 22 días del mes de abril de 2010 por Ana Patricia Acevedo Guzmán al señor Rolando Padilla Petro, por la venta de la casa de habitación ubicada en la Vereda el Tres; compraventa del inmueble anterior; y formato de Bancolombia de vinculación para productos de riesgo diligenciado por el causante.

Así mismo, fue aportado por Porvenir S.A., historial laboral del señor Rolando Padilla y pantallazo sobre devolución de saldos realizada por dicha entidad.

Ahora bien, en el interrogatorio de parte rendido por la demandante señora Ligia Espinosa, ella indicó que se conoció con el causante desde 1975, cuando empezaron amores, se casaron en 1987 y vivieron en Cartagena mientras él se especializaba, seguidamente se trasladaron al Municipio de Cereté, donde alude, vivieron en *Santa Paula*, y luego del divorcio que se dio en el año 2008, ella vendió la casa donde vivían y compraron otra en el barrio centro de Cereté, que es donde actualmente viven.

Adujo que se divorciaron por maltrato físico y verbal del él hacía ella, empero, a los 3 meses él le pidió perdón, le dijo que iba a cambiar y en vista de que sus hijas se lo pidieron, lo perdonó, así mismo indicó que *"luego él otra vez empezó a venir a la casa, o sea lo que demoró fueron 3 meses que demoramos peleados"*

Advierte que en 2008, se separaron *más o menos en febrero y ya como en junio estaba otra vez allá, o sea nunca nos separamos, él nunca dejó de ir a la casa, él no dejaba de ir a la casa, él seguía yendo a la casa, que no tuviéramos buena relación en ese tiempo era diferente, pero separados no estábamos, porque él siempre llegó, siguió yendo a mi casa todos los días a pedirme disculpas a pedirme perdón a decirme que iba a cambiar, que como iba a dejar a las niñas sin su papá, porque él era muy apegado a sus hijas, entonces separación en si nunca hubo."*

Afirmó que el señor Padilla, casi todos los días iba a su casa, que a veces se quedaba, a veces no, pero que nunca dejó de ir, pues, solo cuando estaba por fuera por motivos de trabajo, ya que los pagos *"aca"* no eran buenos y él buscaba mejores ingresos, por lo que empezó a buscar y a ir a otros lugares, lo que implicaba que se quedara en otro lugar por lo menos 15 días, volviera 15 días y así.

Explicó que él generalmente tenía otra, que su debilidad eran las mujeres, *pero nunca abandonaba su hogar, no dejaba de ir ni dejaba de cumplir*, pero que sí tuvieron muchos altos y bajos por eso.

Por su parte la señora Ruth, en su interrogatorio manifestó que se conoció con el señor Rolando en 1986, cuando fueron novios por primera vez, al ser preguntada si hubo una interrupción o no en la relación con el difunto, trayéndole a cuento la declaración de la señora Xiomara Padilla Petro, aportada por Colmena Seguros S.A., donde esta indica que ella (la interrogada) y el causante habían convivido desde el 23 de febrero de 2009 hasta el 08 de septiembre de 2012 y luego del 01 de enero de 2017 hasta el 14 de octubre de 2017, en unión marital de hecho y que el 14 de octubre de 2017 contrajeron matrimonio, ella afirmó que sí, adujo que iniciaron una

relación formal a partir de 2009, luego vivieron en Cerete, se fueron a vivir a Chigorodó, a Turbo- Antioquia.

Que en ese entonces él trabajaba 15 días en Turbo y 15 en Chigorodó, que luego se trasladaron a Nariño en 2010, donde solo estuvieron 2 meses, luego regresaron a Cereté donde estuvieron un mes y se fueron para Buenaventura hasta 2011, para posteriormente regresar a Cereté a la casa que habían comprado estando en Buenaventura, sin embargo, explica que finalizando el año 2012 su papá se enfermó por lo que ella se regresó para Valledupar y estar a su lado, pues, él solo estaba con una enfermera, y en ese momento fue la interrupción, pero que durante ese tiempo siempre se mantuvo la relación, pues, el causante le aportaba económicamente, ya que ella dependía prácticamente de él, estuvo muy pendiente de la salud de su papá, y que ella se volvió a instalar del todo en Montería, en el año 2017, cuando su padre fallece, porque del resto ella iba y venía temporalmente.

Así mismo, indicó que la convivencia con el señor Padilla fue excelente, normal, que como toda pareja tenían algunas dificultades, pero que fue una relación muy bonita, e indicó que nunca recibió maltrato físico o psicológico de su parte.

De otro lado, la testigo Jasmín Narvárez, citada por la demandante, manifestó haber trabajado con el señor Rolando en su casa como empleada doméstica, en donde vivía con la señora Ligia Espinosa y sus dos hijas Adriana y Laura, adujo haber empezado a laborar con ellos desde 1999 hasta el 2019 estando interna, y que después iba solo por medio tiempo porque ella tiene su casa y su hija que atender, pero que nunca ha dejado de ir.

Afirma que el causante y la señora Ligia, vivían, tenían sus dos hijas, él correspondía con todo en la casa, también con sus gastos de empleada, que él vivía en dicha casa, pues, incluso, después de que ellos se separaron él seguía yendo a la casa y respondiendo por todo, y seguían manteniendo una relación.

Al ser preguntada si sabía que la pareja se había divorciado advirtió que si, pero que ellos siguieron en unión marital, que él iba y en unas ocasiones no se quedaba y en otras si se quedaba con la demandante, y lo sabe porque ella estaba ahí, pero lo que pasara "*allá adentro*" si no sabía.

Que él daba para el mercado y los servicios, a veces él le dejaba la plata a ella cuando la señora no estaba, esto por cuanto la señora Ligia no trabajaba y él se hacía responsable de todos los gastos, que el causante comía allá, pero a veces por el trabajo no llegaba, que siempre estuvo pendiente de la actora, pues cuando salía lo primera que le decía era que le encargaba a Ligia, porque como ella tiene problemas de lupus él se preocupaba mucho por ella, de que recibiera sus medicamentos, y de todos en la casa, indicó que él iba y dormía allá hasta antes de enfermarse.

Dijo que observó maltrato del señor Padilla hacía la señora Ligia en varias ocasiones, que en dos ocasiones le pegó y le decía palabras groseras, le dio golpes en la boca, en el ojo derecho, en los brazos y en una pierna, que una de esas ocasiones fue un 31 de diciembre que ella le pidió que se quedara en la casa con ella y las niñas para pasar fin de año, pero él estaba un poco agresivo, él se quería ir con la señora con la que andaba en ese tiempo, porque tenía otras mujeres en la calle, en ese entonces

era una que se llamaba Sandy, pero no recuerda el apellido, e indicó no recordar el año en que eso ocurrió porque eso había pasado hacía mucho tiempo.

A la pregunta de que si conocía que el causante se había casado con otra persona, respondió que sí, que eso sucedió cuando él se separó de la doctora María Patricia, pero que ni con todo eso él dejó de ir a la casa, que inclusive él la llevó a ella a la casa donde vivía con la señora Ruth en un apartamento que tenía en Monteverde, en un segundo piso, muy bonito, eso fue en un cumpleaños de él y fue con las dos hijas, relata que ese día él le dijo pasó algo chistoso, le dijo: "*mira hija el segundazo bueno que me conseguí*", pero que ella no fue más por allá y con él siempre se reían de ese suceso, indicó que eso sucedió hacía como "*3 años prácticamente*", antes de que muriera, así mismo, relata que tenían buena amistad, que él le comentaba las cosas.

Expresó que ella se refiere a la actora como mami Ligia, porque cuando ella llega a esa casa, su mamá recién había fallecido, y en ella vio una figura materna a quien aprecia mucho, además que ella le ayudó con las niñas, incluso con Laura que era la menor y estaba muy pequeña.

Explicó que durante sus últimos días de vida cuando lo trasladaron a Medellín, el señor Rolando estuvo con la señora con la que se comprometió y con Adriana Marcela, su hija, porque la señora Ligia por su problema de lupus no podía ir, indicó que el sepelio fue en el cementerio de Cereté, que ella no fue al sepelio, pero la señora Ligia si asistió.

A la pregunta sobre con quién se mantenía el causante cuando salía de turnos, y le manejaba el vehículo, indicó que él siempre llegaba solo; por último, manifestó que conoce que tuvo 4 hijas.

La señora Marcelina Hernández, también testigo de la accionante, indicó ser manicurista, conocer al señor Rolando desde 1991 cuando inició a arreglarle las uñas a la familia, adujo haber visto conviviendo al difunto con la señora Ligia desde entonces, dijo haberlos conocido siempre juntos hasta que él enfermó de covid y falleció, afirma que él siempre la llamaba y le decía que fuera a arreglarle las uñas, a veces iba de noche porque él estaba de turno y nunca vio que no estuviera en la casa.

Al ser preguntada si conoció otra relación del señor Rolando, manifestó que "*de fondo no, siempre por ahí mujeres, usted sabe como son los hombres*", dijo saber que la pareja tuvo dos hijas, Laura y Adriana, al responder si sabía si alguna vez se habían separado, indicó que nunca los vio separados, que en la casa de *Santa Paula*, siempre los veía juntos a la hora del almuerzo cuando ella estaba ahí, y también posteriormente en la casa nueva lo observaba ahí, en el cuarto, en la hamaca, que desayunaba, almorzaba y cenaba ahí, y a veces si estaba de turno era que no llegaba, y que la última vez que lo vio fue en la casa en 2019 antes de la pandemia.

Indicó ir a dicha casa cada 8 días, porque el arreglo de uñas era así, explicó que observó una relación normal entre la pareja, que a veces el señor Rolando cogía rabia y le decía cosas a ella, pero siempre los veía juntos, que un día él empujó a la actora un poquito y ella retrocedió, que eso fue como para 2008, que quien le

cancelaba su servicio era siempre él, que si de pronto no estaba o estaba en el hospital, Laura lo llamaba y mandaba la plata, si no podía entonces pasaba por el salón a llevarle la plata, cuando pasaba por el salón lo hacía conduciendo él, porque no tenía chofer.

Advirtió que solo supo que la pareja se divorció hasta después de que él murió, sobre su muerte sabe que fue el 01 de noviembre de 2020, que asistió al sepelio e incluso vio a la señora Ligia en el carro porque las hijas no la dejaron bajar por lo que ella es enferma de lupus, y él le decía mucho que se cuidara, y dijo que si bien la policía les decía que no podían asistir a los sepelios, ella si fue afuera y con tapabocas.

Al ser preguntaba si en el lapso de tiempo de 2010 vio que el señor Padilla se ausentó por mucho tiempo y no llamó, dijo que cree que se fue para Valledupar a trabajar, porque dejó de llamarla y hubo un tiempo en que dejó de hacerle las uñas, pero *"últimamente en el 2018, se las hice nuevamente"* sin embargo, al responder si de 2010 a 2018 él se ausentó y no le arregló más las uñas, respondió *"no, o se si"* y contó que ella por un tiempo se tuvo que ir a Bogotá a hacerse una cirugía, como unos 7 meses, entonces cuando ella regresó ya él no estaba ahí, pero después él regresó a Cereté.

La testigo Ana Hercilia Aldana León, también convocada por la impulsora, indicó conocer a la pareja conformada por el causante y la señora Ligia, porque fueron sus vecinos desde 1983 aproximadamente, indicó que siempre los conoció como esposos y nunca supo de su separación porque, incluso, después que ellos se mudaron, ella siguió visitándolos y siempre los vio juntos hasta el fallecimiento del médico.

Adujo que siguieron siendo amigos porque su hija es muy amiga de una de la de ellos, al ser preguntada hasta cuándo fueron vecinos, indicó primero que hasta 1993, luego dijo que hasta 2013, explicó que luego de que se mudaron cada vez que ella iba a salud total que queda en la calle de la nueva casa, pasaba a saludar a la señora Ligia y también encontraba ahí al señor Rolando Padilla y los veía como una relación normal, buena, con sus dos hijas, así lo veía también cuando asistía a los cumpleaños de Laura (hija de la pareja) o de Ligia, también refirió que cada vez que pasaba por ahí, veía el carro del señor Rolando estacionado.

Narró que como vecina muchas veces escuchó discusiones entre ellos, y en una ocasión que llegaron en el carro él la estaba maltratando física y verbalmente, al punto que su esposo tuvo que intervenir al ver que la señora Ligia estaba con la cara ensangrentada por los golpes.

Expresó escuchar que él tuvo algunas relaciones por fuera del hogar, pero no supo que conviviera con alguien por fuera de la casa, si escuchaba que las discusiones que mantenían eran por esa cuestión de mujeres.

Afirmó creer que el causante falleció en noviembre de 2021, a causa del covid 19, indicó que ella asistió al sepelio de manera virtual y saber que la demandante asistió a este, también manifestó conocer que él cubría los gastos de la casa como lo servicios públicos y la manutención de Laura que todavía estudiaba, que el recibo del gas le consta porque llegaba a su nombre, lo sabe porque ella trabajaba en

Surtigas y él se acercaba allá con los recibos a hacerle consultas; y lo de Laura lo sabe porque esta es muy amiga de su hija; al ser preguntada si él tenía impuesto pagar la manutención de sus hijas, ella advirtió que no, pues él siempre fue cumplidor de las obligaciones de su hogar, de la señora Ligia y sus hijas.

Posteriormente, al pedírsele que aclarara sobre la fecha en que conoció a la pareja, dijo haberlos conocido en 1991 cuando ella llegó a vivir al barrio Santa Paula e indicó confundirse con esas fechas.

De otra latitud, tenemos el grupo de testigos allegados por la señora Ruth Garay, entre los que encontramos a la señora Ninfa Ramírez Algecira, quien declaró haber conocido a la pareja conformada por Rolando y Ruth desde el año 2010, cuando él era médico en la ciudad de Buenaventura en una Clínica, dice que compartía mucho con la pareja, y así siguió sucediendo después porque primero fue su paciente pero después siguieron siendo amigos.

Aduce que cuando ellos salieron de Buenaventura se fueron a Cereté, que ella en algún momento tuvo la idea de salirse de Bogotá y venirse a trabajar a Montería a la Universidad del Sinú, sin embargo, no lo hizo y siguió en Bogotá, itera que siguió siendo amiga de la pareja hasta que él murió, dijo que en Buenaventura se veían casi todo el tiempo porque salían a comer a tomar algo, y que en Buenaventura compartieron dos años, que ella los veía que vivían juntos, que Ruth en ese entonces no estaba trabajando, ella es pensionada, y lo que hacía era que lo llevaba y lo traía en el carro.

Afirmó que desde que los conoció siempre estuvieron juntos, que incluso ella estuvo en el apartamento donde vivían en Montería, porque ella frecuentaba mucho la costa, venía de 2 a 3 veces en esos años, que eso fue como para el año 2014, cuando ella venía acá, e iban a Coveñas.

Dijo saber que se casaron en octubre de 2017, conocer que en esas visitas que ella hacía a Montería él siempre permanecía ahí, era muy hogareño y le gustaba salir a actividades con ellas, anota que cuando salían generalmente Ruth manejaba porque a él le gustaba que ella lo hiciera, y él no salía sin ella porque esta era quien lo llevaba en el carro todo el tiempo, lo llevaba a la clínica, lo recogía y pasaban los dos porque a él no le gustaba conducir.

Al ser cuestionada sobre la declaración que hizo la señora Xiomara, hermana del señor Rolando, indicó que ella siempre los vio juntos, los conoció juntos, que incluso estuvieron en Valledupar en la casa de la familia de Ruth, y si se separaron en algún momento ella no lo supo, a la pregunta si no evidenció que la pareja se hubiera separado entre el año 2013 y diciembre de 2016, respondió que desde el 2010 hasta el año 2020 que él murió, ella compartió en muchísimas ocasiones con ellos, en viajes, pero no puede certificar lo que le preguntan porque ella vivía en Bogotá, pero lo que si sabe es que siempre estaban juntos.

Alcira Hernández, deponente allegada por Ruth Garay, indicó conocer a esta desde 2009 y que su compañero era el Dr. Rolando, que ella y su esposo que era primo del causante vivían en Valledupar, y Rolando llegó allá en compañía de Ruth presentándosele como su novia e indicando que había sido un amor de adolescente,

que él la buscó por internet después de haberse separado por primera vez, indicó que en un principio él vivía en Cereté y Ruth en Valledupar, pero que después ella se vino a vivir con él a Cereté en ese mismo año 2009 y cree que vivieron unos meses ahí, pero no lo sabe con exactitud, indicó que ellos se mantenían unidos, es más se casaron en 2017, y todo el tiempo que él estuvo en la clínica en Montería y luego en Medellín ella fue quien lo atendió y estuvo con él.

Arguyó saber que desde 2009, que ella los conoció juntos, porque a él lo conocía desde antes, Ruth lo apoyaba, lo llevaba y lo traía del trabajo, incluso entre 2009 y 2013, él se fue un tiempo para Chigorodó, para Turbo, Pasto y Buenaventura, buscando mejorar sus ingresos, y en todo eso ella estuvo con él.

Contó que no le conoció una tercera persona al señor Rolando y eso que ella y su esposo venían de Valledupar con mucha frecuencia a visitar a sus familiares, dijo conocer que la señora Ligia había sido la primera esposa y que lo que él expresaba era que eso había sido un capítulo cerrado, también manifestó que ellos (con Ruth) tenían una relación muy bonita, que hasta llegaron a decir que esta lo había cambiado, que era una persona muy amable con ella y que tomaba poco.

Expresó que la pareja los visitaba y que también ella con su esposo fueron a su casa cuando ellos estaban en Valledupar, que ellos se movían mucho de ciudad, pero que más o menos cada 2 o 3 meses tenían contacto con ellos, igual cuando se mudaron a Cereté y Montería.

A la pregunta que, desde y hasta cuándo la señora Ruth y el señor Rolando convivieron, dijo que desde el 2009 hasta 2013 y después de 2014 a 2017, porque ella del 2013 al 2014 tuvo que viajar a Valledupar porque su papá estaba enfermo, y posteriormente de 2017 a 2020 cuando Rolando muere, indicó que ese lapso de tiempo de 2013 a 2014 ella no lo llama separación porque simplemente en ese momento Ruth tuvo que irse a Valledupar a atender a su papá pero él viajaba allá.

Igualmente, a esta testigo le fue exhibida la declaración de la señora Xiomara, hermana del causante, a lo que indicó que ellos tendrán la fecha más exacta porque a la larga son hermanos, pero que lo que ella si puede decir es que en todo ese tiempo ellos estaban en contacto, aunque no estaban en la misma ciudad, y que eso sucedió fue porque el papá de ella enfermó.

Advirtió no conocer a la señora María Patricia Cotes Salgado, que alguna vez escuchó hablar de ella, pero no sabe quién es; por último, manifestó conocer tanto de la relación porque, aunque vivía en Valledupar, Rolando era primo de su esposo y eran muy cercanos, además de que la pareja visitaba Valledupar.

La deponente María Jiménez Miranda, también traída por la señora Ruth, indicó conocer al señor Rolando, por ahí desde el año 2016, porque era su vecino, que lo conoció viviendo con la señora Ruth hasta el día de su fallecimiento, dijo que los veía juntos, que ella lo llevaba y lo traía de la clínica porque a él como que no le gustaba conducir, eran una pareja normal y no le conoció a persona distinta, adujo que ella con ellos tenía una buena relación porque el conjunto es solo de 7 propietarios y se mantenían muy unidos todos, dijo que estos tenían una mascota.

Cuando le fue preguntado si él tenía hijos extramatrimoniales, manifestó que escuchó que tenía una niña, que era una adolescente que venía allí a veces, dice que él señor Rolando nunca se ausentó de su núcleo familiar con la señora Ruth, dijo no saber nada sobre si cuando visitaba a su hija en Cereté se quedaba allá o no; que Ruth fue quien lo acompañó en sus últimos días, dijo no haber asistido al sepelio porque fue en pandemia y tiene entendido este fue físico.

Por otro lado, la señora Luz Elvira Tirado López, dijo conocer al señor Rolando desde hace más de 30 años, que la última esposa fue Ruth Garay y los conoció viviendo de manera permanente como desde el 2011 o 2010, que en algún momento Ruth estuvo distanciada como 1 año, pero porque el papá de ella se enfermó, pero ellos seguían, ella venía y él iba, y los conoció viviendo hasta 2020 que él murió.

Indicó que Ruth lo acompañaba a todas partes y ella también iba con ellos, porque era muy amiga de Rolando y tenían algunas cosas en común, pues le ayudaba con el consultorio y a preparar algunas clases.

Expresó saber que Ligia fue su primera esposa y se separaron, lo sabe porque él se lo dijo y además también sabe que de ahí él no volvió con ella como pareja, es decir, que no durmió ni tuvo lecho con ella posteriormente.

También se le puso de presente la declaración de la señora Xiomara, a lo que la testigo indicó no saber porque ella decía eso, pero hasta donde tiene entendido en esa fecha Ruth si viajó a Valledupar pero porque su papá estaba enfermo, pero en ningún momento porque se hayan separado, pues ellos seguían hablando continuamente, ella viajaba y él también, dijo que la separación no fue por culpa de ellos, sino que ella tuvo que ir a cuidar al papá. Manifestó que la pareja últimamente vivía en Monteverde.

Al ser cuestionada sobre si conocía a la señora María Patricia Cotes, dijo que no y que no conoció que ella viviera en el apartamento.

Ahora bien, luego de realizar un análisis de todas las pruebas aportadas al plenario, considera esta Judicatura que se encuentra probada la convivencia simultánea entre la señora Ligia Espinosa, Ruth Esther Garay y el causante Rolando de Jesús Padilla Petro, tal y como se pasa a explicar.

En primer lugar, del grupo de testigos traídos por la actora, para la Sala si bien las testigos Ana Hercilia Aldana León y Marcelina Hernández, no dan completa certeza de la convivencia durante todo el tiempo indicado, pues, la primera de ellas, incurrió en ciertas contradicciones en cuanto a las fechas en que conoce a la pareja y en la que estos se mudan y dejan de ser sus vecinos; así mismo de la segunda testigo no se encuentra clara su respuesta cuando le fue preguntado si entre los años 2010 y 2018, el señor Rolando seguía concurriendo a la casa de la señora Ligia, máxime cuando esta afirma haberse ausentado un tiempo por tener que movilizarse a la ciudad de Bogotá, inclusive, llama la atención del Despacho, que ninguna de las dos se hayan percatado por lo menos en su momento de la separación existente entre la pareja que los llevó al divorcio, cuando afirman ser tan allegadas y concurrir tanto al hogar de la pareja, sin embargo, ha de dársele plena credibilidad al testimonio rendido por la señora Jasmin del Socorro Narváez Martínez, pues, indicó ser la

empleada domestica de la casa de la demandante, advirtiendo haber laborado como interna desde 1999 hasta el 2019 y de ahí en adelante medio tiempo, pudiendo entonces tener mayor conocimiento de lo ocurrido por su papel en el hogar, deponente de la cual, además, se observa haber respondido de manera espontánea, pues, incluso, cuando se le preguntó si conocía a la señora Ruth, advirtió que sí, que inclusive acudió al lugar donde esta convivía con el causante en una oportunidad, además, relató que el decujus no se quedaba todos los días en casa de la señora Ligia, pero que si lo hacía y dormía con ella, que él era quien solventaba los gastos de la casa e incluso de ella como trabajadora, que le constaba la convivencia entre la pareja, a pesar de que también advirtió que el señor Rolando durante casi toda la relación tuvo otras mujeres y también dos hijas más a parte de las procreadas con la actora, igualmente al ser preguntaba sobre el divorcio de la pareja, manifestó si tener conocimiento de ello, pero que igual la relación permaneció.

Aunado a lo anterior, no puede pasar por alto la Sala que también se encuentran en el plenario declaraciones juramentadas ante notario de los señores Marly Yolanda Petro de Padilla y Galo Eliecer Padilla Galeano, padres del causante, Amparo Esther Padilla Petro, José Alberto Padilla Petro, hermanos del finado, Yasmin del Socorro Narváez Martínez, Luzmila Espitia Hoyos, Alfredo Nicolas Zarur y Jorge de Jesús Espitia Villalba, los que manifestaron constarle que la pareja se conoció desde 1975 cuando iniciaron una relación de novios, para posteriormente contraer matrimonio el 26 de diciembre de 1987, que procrearon dos hijas, ya mayores de edad, que si bien se divorciaron legalmente mediante sentencia judicial, posterior a su divorcio nunca se separaron y continuaron haciendo vida marital, mostrando la firme intención de conservar y mantener una familia unida por lazos de afecto, ayuda económica y espiritual, velando por el cuidado de sus hijas, compartiendo habitación, lecho, mesa y los gastos propios del hogar, unión que perduró hasta el 01 de noviembre de 2020.

Lo que sumado a lo enantes expuesto, solidifica la decisión de tener por probada la calidad de compañera permanente de la actora para con el señor Rolando Padilla. Sea oportuno advertir acá que sobre el tema de las declaraciones extrajuicio, la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ en Sentencia SL3619 de 2022, indicó:

*"Al respecto, observa la Sala, que el juez de primer grado, con fundamento en lo establecido por el literal a) artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vigente para la época en que se produjo el deceso de la precitada, señaló que, para acreditar la calidad de beneficiario de cónyuge o compañera(o) permanente, respecto del afiliado, le bastaba con acreditar la existencia de la convivencia al momento de la muerte del causante, presupuesto que no demostró el demandante, por cuanto las declaraciones extra proceso rendidas ante la Notaria Única de Timbío – Cauca, por Parménides Orozco Rivera y Jilder Neyver Muñoz, allegadas al expediente a folios 24, para tal fin, no podían ser valoradas, por cuanto no se cumplió con la ratificación estipulada en el artículo 222 del CGP, solicitada por Colpensiones (fls 46 y 47).*

*Para resolver, de entrada se considera, que no le asistió razón al a quo, al desestimar como fuente probatoria para acreditar la convivencia del demandante con la causante, las citadas declaraciones, por cuanto las mismas deben ser asumidas por el juez como documentos declarativos emanados de terceros y, en esa medida, con arreglo a lo previsto por el artículo 174 del CGP, no requieren de ratificación, salvo que la parte contraria así lo solicite, tal como se indicó, entre otras providencias, en la CSJ SL, 6 mar. 2013, rad. 42536, CSJ SL16322-2014, SL1188-2015, SL1227-2015, SL3103-2015, SL5665-2015, SL14129-2015.*

(...)

*En esas condiciones, deben tenerse las dos declaraciones rendidas ante el Notario para efecto de valorarlas, como documentos declarativos provenientes de terceros, lo que no requiere de ratificación, salvo que la parte contraria lo requiera, lo cual, como se explicó no sucedió bajo su verdadero entendido.*

*En tal virtud, una vez valorados aquellos testimonios por la Sala, se aprecia que dan razón de conocer hace veinticinco años a la pareja Terlis Rivera Muñoz (q.e.p.d.) y Bladimir Orozco García, conviviendo en unión libre, permanente y singular, hasta el día del fallecimiento de su compañera; convivencia fruto de la cual, procrearon dos hijos, J.E. y P.L. Orozco Rivera, ambos menores de edad para aquel entonces. Lo anterior, resulta suficiente para dar por acreditado el requisito aludido, motivo por el cual, habrá de concederse al compañero supérstite el 50% de la pensión y el otro 50% a sus hijos, toda vez que, respecto de la condición de beneficiarios de éstos, no existe oposición alguna."*

Todo lo anterior, sin desconocer lo expuesto por las testigos traídas al dossier por la señora Ruth Garay, quienes si bien en su mayoría indicaron no conocer que el finado Rolando Padilla, hubiere tenido otra relación distinta y simultánea con la de la señora Ruth, pues, no puede la Sala exigir tal conocimiento ya que casi todas ellas no comentan haber desarrollado su relación con el causante en escenarios cercanos al de donde se desarrolló la convivencia con la señora Ligia, pues recordemos que por lo menos la señora María Eugenia Jiménez Miranda, indicó conocer al señor Rodolfo por ser su vecina en Montería, así mismo, Ninfa Liliana Ramírez Algecira, quien dijo vivir en la ciudad de Bogotá, haber conocido a la pareja en Buenaventura y después solo venir de visitas o compartir con ellos en muchos viajes, por su parte la señora Alcira Hernández Garcés, cuando se le preguntó si conoció que la relación con la señora Ligia después del divorcio se había mantenido, indicó "que yo sepa no, siempre lo que se dijo, y lo que él expresaba... pues que ya Ligia había sido un capítulo cerrado", es decir, tampoco dijo tener certeza de ello, sumado a que ella indicó vivir en la ciudad de Valledupar y venir solo de visitas.

Por último, con respecto a la señora Luz Elvira Tirado, tenemos que ella fue la única testigo en asegurar constarle que luego del divorcio el señor Rolando, no siguió conviviendo con la señora Ligia, sin embargo, lo cierto es que, considera la Sala no hay lugar a darle total credibilidad a su dicho, pues, si bien indicó ser muy amiga del señor Rolando hacía más o menos 30 años, lo cierto es que de lo declarado no fue ello lo que se logró extraer de su dicho, ya que si bien esbozó que la señora Ruth durante la relación con el causante se ausentó a la ciudad de Valledupar para cuidar a su papá, explicó que esto había sido solo por un año, cuando incluso la misma Ruth Garay, reconoció que dicha circunstancia había ocurrido desde finales del año 2012 hasta 2017, lo que muestra que la testigo no conocía los intrínsecos de la vida del señor Rolando, como adujo saberlos.

Así mismo, cabe advertir que, si bien, la señora Ruth aduce ser prácticamente imposible que el señor Rolando acudiera a la casa de la señora Ligia porque ella lo acompañaba y era quien le manejaba, no encuentra la Sala probada tal situación, pues debe recordarse que inclusive del dicho de la misma señora Garay, se extrae que esta por varios años no pudo estar por lo menos no de manera constante en la ciudad de Montería junto a su esposo, por lo que no siempre dicha situación pudo ser así como ella lo expresa.

De otro lado, con respecto a la convivencia declarada entre el señor Rolando Padilla y la señora Ruth, ha de iniciarse por recordar que a la fecha de fallecimiento del

causante que lo fue el 01 de noviembre de 2020, existía un vínculo matrimonial vigente entre la pareja, celebrado el 14 de octubre de 2017, es decir, que bajo el vínculo del matrimonio convivieron por 3 años y 17 días, lo que además no fue objeto de discusión en el presente asunto, por lo que resta determinar si con anterioridad a dicha unión, existía ya una convivencia como compañeros permanentes, con lo que se pudiera acreditar que la relación se extendió por más de 5 años continuos, para proceder a analizar lo anterior, considera esta Judicatura dable anotar que es perfectamente posible acumular el tiempo de vida marital tanto en condición de compañeros permanentes como de cónyuges, al particular en sentencia CSJ SL3693-2021, dijo la Corte:

*"Sea lo primero señalar que, como se explicó, existen diversos presupuestos para acceder a la pensión de sobrevivientes derivados de la calidad de cónyuge o de compañera permanente, o de cónyuge separado de hecho, pero en cualquiera de ellos la exigencia de la convivencia debe acreditarse, bien sea cinco años con anterioridad al fallecimiento o ese mismo lapso en cualquier tiempo, según el caso.*

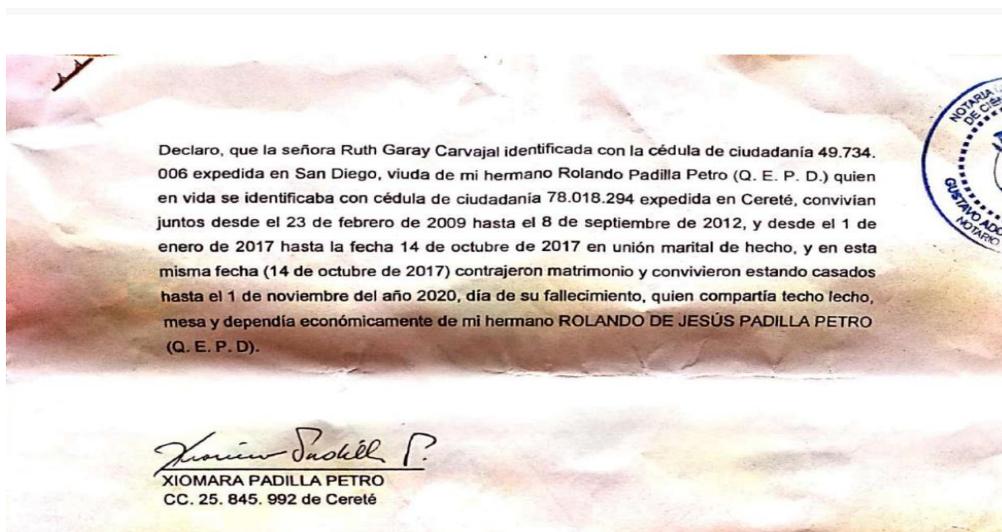
*Ahora, para efectos de probar el requisito de convivencia de mínimo 5 años a que se refiere el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la cónyuge que previamente convivió con el causante en calidad de compañera, como es aquí el caso, puede acumular los períodos de convivencia en esas dos condiciones siempre y cuando haya continuidad entre uno y otro vínculo, y la convivencia esté debidamente acreditada para cada interregno.*

*(...) De modo que en ese contexto es procedente la sumatoria del tiempo que la actora convivió con el causante como compañera permanente y luego como cónyuge, que según los testimonios que se analizaron superó el lapso de mínimo 5 años continuos con anterioridad a la muerte, como lo exige el artículo 13 de la Ley 797 de 2003."* (subrayas nuestras)

Ahora bien, del estudio de las probanzas antes enunciadas, encuentra la Sala acreditada la convivencia de la señora Ruth Garay con el señor Rolando Padilla, desde el año 2009, lo que se demostró con el dicho de las testigos traídas al proceso por la señora Garay, pues, la deponente Alcira Hernández Garcés, quien indicó ser la esposa de un primo del señor Rolando -ahora viuda-, manifestó que el causante les presentó a la señora Ruth en el año 2009, como su novia en la ciudad de Valledupar, pero que ese mismo año esta se fue a vivir con él a Cereté y posteriormente viajaron juntos a varias ciudades como lo fue Chigorodó, Turbo, Pasto y Buenaventura, lo que es corroborado con las demás testigos como Ninfa Liliana Ramírez Algecira y Luz Elvira Tirado López, quienes indican los conocieron conviviendo juntos desde 2010 o 2011.

Y, por último, la señora María Eugenia Jiménez Miranda, quien si narró conocerlos desde 2016, en virtud de que para esa época eran vecinos, así mismo, se advierte de una serie de fotografías de donde se les puede observar juntos, sobre todo de las que se denota fueron extraídas de la red social Facebook, de donde se advierten imágenes incluso de los años 2010, 2011 y 2012, imágenes estas que si bien por si solas no demuestran la existencia de una convivencia desde tales calendadas, lo cierto es que si refuerzan lo dicho por las testigos.

Así mismo, debe la Sala traer a cuento la declaración juramentada de la señora Xiomara Padilla, en la cual indicó:



Es decir, de la anterior narración, se extrae que la pareja conformada por el señor Padilla y la señora Ruth, convivían juntos desde el 23 de febrero de 2009 hasta el 08 de septiembre de 2012, en unión marital de hecho, y desde el 01 de enero de 2017 hasta el 14 de octubre de 2017, para luego desde la última calenda convivir estando casados, extrayéndose de lo anterior, primero que la convivencia si inició para el año 2009, que si bien, también se denota una separación desde el año 2012 hasta 2017, ello fue explicado por la señora Ruth sustentado en que para esa época tuvo que regresar a Valledupar a acompañar y cuidar a su papá quien se encontraba muy enfermo, pero que su relación con el causante nunca acabó, pues, siempre se mantenían en contacto, que ella venía o él iba a visitarla, así como que también la apoyaba económicamente, dicho esto que fue corroborado con las declaraciones de los testigos Alcira Hernández y Luz Elvira Tirado, quienes si bien no fueron coincidentes en el tiempo que duró la relación en esa situación, lo cierto es que ambas fueron consistentes en determinar que durante el tiempo que duró dicha separación, el vínculo entre la pareja permaneció, pues se visitaban y permanecían en constante contacto, además de que la única razón por la que la señora Ruth estaba en Valledupar era por la situación de salud de su padre, y tanto es así que ella advierte que desde que su padre fallece ella regresa de manera definitiva a Montería.

Sobre el tema de la cohabitación, ha dicho el Alto Tribunal Laboral, que dadas las particularidades del caso, es posible que existan eventos en los que los cónyuges o compañeros permanentes no cohabiten bajo el mismo techo por circunstancias especiales, al respecto en providencia CSJ SL6519-2017, citada en CSJ SL3861-2020, se indicó que:

*"(...) la convivencia debe ser examinada y determinada según las particularidades relevantes de cada caso concreto, por cuanto esta exigencia puede presentarse y predicarse incluso en eventos en que los cónyuges o compañeros no puedan estar permanentemente juntos bajo el mismo techo físico, en razón de circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, pues ello no conduce de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja, si claramente se mantienen vigentes los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente formal relativa a la cohabitación en el mismo techo."*

En igual sentido en sentencia CSJ SL14237-2015, reiterada en CSJ SL4962-2019, la Corte sostuvo:

*"Y es que, ciertamente, en sentencia CSJ SL, 10 may. 2007, rad. 30141, la Corte Suprema trajo a colación varios apartes jurisprudenciales de la noción de convivencia, recalcando que no es el simple hecho de la residencia en una misma casa lo que la configura, sino otras circunstancias que tienen que ver con la continuidad consciente del vínculo, el apoyo moral, material y efectivo y en general el acompañamiento espiritual permanente que den la plena sensación de que no ha sido la intención de los esposos finalizar por completo su unión matrimonial, sino que por situaciones ajenas a su voluntad que en muchos casos por solidaridad, familiaridad, hermandad y diferentes circunstancias de la vida, muy lejos de pretender una separación o ruptura de la pacífica cohabitación, hacen que, la unión física no pueda mantenerse dentro de un mismo lugar.*

*Y en sentencia del 15 de junio de 2006, radicación 27665, reiteró la anterior orientación, estimando que era razonable «que en circunstancias especiales, como podrían ser motivos de salud, de trabajo, de fuerza mayor, etc., los cónyuges o compañeros no puedan estar permanentemente juntos, bajo el mismo techo; sin que por ello pueda afirmarse que desaparece la comunidad de vida o vocación de convivencia entre ambos, máxime cuando, en el caso que nos ocupa, quedó demostrado que la demandante pasaba la noche cuidando la casa de una de sus hijas, pero en el día permanecía con su compañero».*

*Se trae a colación lo anterior, para precisar y reiterar que la convivencia entre esposos o compañeros permanentes puede verse afectada en la unión física, es decir, por no convivir bajo un mismo techo, por circunstancias que la justifiquen pero que no den a entender que el vínculo matrimonial o de hecho ha finalizado definitivamente."*

En ese orden de ideas, se hace diáfano que el no vivir bajo el mismo techo por condiciones especiales no implica necesariamente que *ipso facto* desaparezca la comunidad de vida, siempre que prevalezcan los lazos afectivos, sentimentales, de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, propios de la vida en pareja, siendo ello suficiente para confirmar la decisión del A-quo en el punto en estudio.

Así mismo, debe este Colegiado determinar el porcentaje sobre el cual tiene derecho cada una de las beneficiarias, pues, ello fue objeto de alzada. La Sala determinará dicho porcentaje teniendo en cuenta el tiempo que fue probado convivió cada una de ellas con el señor Rolando.

Con respecto a la señora Ligia Espinosa, se tendrá que convivieron de manera ininterrumpida tal y como se explicó anteriormente desde el mes de junio de 2008, esto por cuanto si bien, se probó que el vínculo matrimonial que existió entre la pareja se dio desde diciembre de 1987, lo cierto es que también se encuentra probado que hubo una separación que llevó a un divorcio en el mes de febrero del año 2008, y fue la misma actora quien confesó que luego de haberse separado estuvo peleada con el causante por el termino de 3 meses, arreglando dicha situación en el mes de junio del mismo año, tiempo ese en donde si bien advierte que él iba a la casa a pedirle perdón, se denota de ello que este por lo menos durante dicho lapso abandonó la casa, tan es así que ella misma arguye haber vendido el inmueble donde vivían para esa época luego del divorcio y haber comprado una nueva casa, por lo que advierte esta Judicatura que el vínculo durante dicho espacio se rompió.

Frente a la señora Ruth esta Sala tomará como fecha inicial de la convivencia, desde el año 2009, más exactamente el 23 de febrero de 2009 fecha exacta que fue determinada por la señora Xiomara Padilla, hermana del señor Rolando, en la declaración juramentada antes citada.

Así las cosas, el porcentaje del valor de la mesada pensional del decujus para la señora Ligia Espinosa corresponde al 26,47% y para la señora Ruth Garay al 23,53, esto teniendo en cuenta que se encuentra probado que el otro 50% de la pensión está asignado a dos de las hijas del señor Rolando Padilla. Se anexa tabla.

Compañera	Fecha inicio relacion	Fecha de terminación	Dias	% Dias simultaneos	% Dias individual	Total porcentaje	% correspondiente al 50% de la mesada
A	23/02/2009	1/11/2020	4208	47,07%		47,07%	23,53%
B	1/06/2008	1/11/2020	4470	47,07%	5,86%	52,93%	26,47%
<b>Total porcentaje</b>						<b>100,00%</b>	<b>50,00%</b>

Igualmente, se advierte que para el momento en que las hijas del causante dejen de devengar dicha pensión, ya sea por cumplir la mayoría de edad o por haber alcanzado los 25 años en caso de seguir estudiando, debe acrecentarse para las señoras Ligia Espinosa y Ruth Garay, teniendo en cuenta el porcentaje ya antes determinado.

Sobre la fecha de disfrute de la mesada pensional, no está en discusión, se da desde la data del acaecimiento de la muerte del afiliado, que para este caso se encuentra probado lo fue el 01 de noviembre de 2020, por lo que ambas beneficiarias deben disfrutar de la prestación desde dicha calenda, sin embargo, tal y como lo determinó la demandada Colmena Seguros S.A. en su alzada, no puede condenársele al pago de dicha obligación desde el 01 de noviembre de 2020 a favor de la señora Ruth Garay, pues, se encuentra probado que ella disfrutó del 50% de la prestación y le fue suspendida en virtud del presente proceso, lo que además fue reconocido por la señora Garay, en su interrogatorio de parte, siendo así que debe modificarse la decisión del A-quo en el sentido de ordenar el pago de la pensión de sobreviviente en comento a la señora Garay solo a partir del momento en que le fue suspendida y en el porcentaje ya indicado, sin embargo, con respecto a la señora Ruth se confirmará la decisión del A-quo en este punto.

#### **4. Pago de la devolución de saldos a cargo de PORVENIR S.A.**

Arguye el apoderado de Porvenir S.A., que no debió ordenarse el pago de la devolución de saldos a cargo de su defendida, en razón a que este ya fue pagado a las hijas del señor Orlando Padilla, por haber pasado a hacer parte de la masa herencial.

Sobre lo anterior, ha de advertir la Sala que de acuerdo a lo establecido en el art. 15 de la ley 776 del año 2002, cuando el afiliado al sistema general de riesgos Pensionales muere, se le otorgan a los beneficiarios, además de la pensión de sobreviviente correspondiente, la devolución de saldos o indemnización sustitutiva de acuerdo, dependiendo del régimen al cual se estuviese afiliado, así se lee:

**"ARTÍCULO 15. DEVOLUCIÓN DE SALDOS E INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA.** Cuando un afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales se invalide o muera como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, además de la pensión de invalidez o de sobrevivientes que deberá, reconocerse de conformidad con la presente ley, se entregará al afiliado o a los beneficiarios:

- a) Si se encuentra afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, la totalidad del saldo de su cuenta individual de ahorro pensional;
- b) Si se encuentra afiliado el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida la indemnización sustitutiva prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.

**PARÁGRAFO.** Para efectos del saldo de la cuenta de ahorro individual, los bonos pensionales, en desarrollo del artículo 139, numeral 5, de la Ley 100 de 1993, se redimirán anticipadamente a la fecha de la declaratoria de la invalidez o de la muerte de origen profesional.”

En el mismo sentido, lo ha explicado la H. Corte Suprema de Justicia, quien en sentencia SL2356-2022 rad.º 88691, indicó:

*“(…) De ahí que, conforme a los principios de eficiencia e integralidad, así como la regla de coordinación armónica, el artículo 53 del Decreto 1295 de 1994, declarado inexecutable mediante sentencia CC C452-2002, que tuvo vigencia hasta «diciembre de 2002», cuando se entró a regir el artículo 15 de la Ley 776 de 2002, que lo reprodujo, permitió que, ante la ocurrencia de un riesgo cubierto por el subsistema de riesgos laborales, procediera el pago de la indemnización sustitutiva o devolución de saldos por el régimen común, puntualizando en el parágrafo de su artículo 10º, que «No hay lugar al cobro simultáneo de las prestaciones por incapacidad temporal y pensión de invalidez. Como tampoco lo habrá para pensiones otorgadas por los regímenes común y profesional originados en el mismo evento».*

*Por consiguiente, como se denotó en la sentencia varias veces memorada:*

*[...] La disposición en cita evidencia que efectivamente el legislador estructuró diferentes garantías a sus afiliados, con base en el riesgo objeto de amparo de tal manera que toda circunstancia derivada del trabajo, sería objeto de las prestaciones del Subsistema de riesgos profesionales, y dado que la invalidez y la muerte también pueden ser consecuencia de hechos que no se relacionan en nada con la actividad profesional, estableció su amparo por el subsistema pensional, razón por la cual, ante un mismo evento, como puede ser la invalidez o la muerte de un trabajador, tendrá lugar la protección según el origen de la contingencia, con lo que a partir de la entrada en vigencia del Sistema Integral de Seguridad Social, las prestaciones por los riesgos anotados se tornan incompatibles, pues, se insiste, por el mismo suceso la finalidad de la pensión es la misma, es decir, amparar la contingencia del fallecimiento.*

*En línea con lo expuesto, dentro del sistema integral de seguridad social quedó expresamente regulada la coordinación armónica entre el sistema de pensiones y el de riesgos laborales, pues se reitera ante igual acontecimiento, como es la muerte o la invalidez, no pueden percibirse de manera simultánea pensiones de ambos subsistemas y, en todo caso, de proceder la prestación de origen laboral, se establece de manera coordinada y complementaria el derecho a recibir la indemnización sustitutiva o devolución de saldos en el pensional, según el régimen al que perteneciera el afiliado.”*

De igual manera, para la Sala surge diáfano traer a cuento el art. 76 de la Ley 100 de 1993, que a la letra reza:

**“INEXISTENCIA DE BENEFICIARIOS.** En caso de que a la muerte del afiliado o pensionado, no hubiere beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, las sumas acumuladas en la cuenta individual de ahorro pensional, harán parte de la masa sucesoral de bienes del causante.

*(…)”*

De lo consagrado en dicho artículo lo que descuellos es que en caso de no existir beneficiarios las sumas acumuladas pasarán a la masa sucesoral, situación que como quedó demostrado en el presente asunto, no es la que acontece.

Así las cosas, en virtud de que las señoras Ligia Espinosa y Ruth Garay Carvajal lograron demostrar la condición de beneficiarias del Sr. Rolando Padilla, debe reconocerle y pagarle en igual sentido el porcentaje antes indicado para cada una, es decir, para la señora Ligia Espinosa un 26,47% y para la señora Ruth Garay un 23,53%, del total del valor de la devolución de saldos.

Sobre el pago de dicha prestación, ha de traerse a cuento lo dicho por la H. Corte Suprema de Justicia, cuando en un caso de pensión de sobreviviente, ya habiéndose reconocido, sin disputa alguna, se presentaron nuevos beneficiarios, se ordenó a la entidad administradora de pensiones cancelar la prestación y realizar las acciones de recuperación y cobro, pertinentes, Vid. CSJ SL5126-2021, rad.º 86144, en la cual adoctrinó el Máximo Tribunal:

*"Frente a los pagos realizados a quien reclamó la prestación inicialmente, se precisó que los beneficiarios que no lo hicieron en un primer momento no tienen por qué verse afectados con tal circunstancia, dado que, si acreditan los presupuestos de ley, el derecho les «[...] debe ser reconocido desde el momento de su nacimiento», esto es, desde el día del deceso del causante o afiliado.*

*En este punto, la Corte insiste en que el nuevo beneficiario no tiene por qué correr con las consecuencias ni se le pueden imponer cargas adicionales, como es tener que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial, dado que existen las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional.*

*Así las cosas, con el fin de no sacrificar el principio de sostenibilidad financiera y evitar un doble pago, la entidad administradora tiene dos opciones. La primera, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes inicialmente fueron aceptados como beneficiarios iniciales; en segundo lugar, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación, muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud.*

(...)

*En la misma línea argumentativa, en providencia CSJ SL5094-2020, se señaló que no existe disposición legal que lo exima del pago alegando buena fe por haber pagado la obligación a otro causahabiente, pues ello, en manera alguna, puede afectar el derecho del acreedor, en este caso, el de Everlides María Martínez Gómez como quiera que, en realidad, la entidad no ha cumplido con su obligación.* (Subrayas fuera del texto).

Así las cosas, aunque se trate de prestaciones diferentes, ambas se encuentran estatuidas en el sistema general de seguridad social en pensión y deben ser reconocidas a los beneficiarios del causante, en consecuencia, el Fondo de pensiones Porvenir S.A., deberá cancelar a favor de las nuevas beneficiarias la devolución de saldos en el porcentaje correspondiente, y así mismo, podrá iniciar las acciones de recuperación de los rubros ya pagados.

## 5. Costas en primera instancia.

Los apoderados judiciales de Colmena Seguros S.A. y Porvenir S.A., solicitan que no se les condene en costas, no obstante, se observa que ambas entidades contestaron la demanda oponiéndose a las pretensiones e interponiendo excepciones, así pues, conforme al artículo 365 numeral 1º la decisión de condena en costas frente a se mantendrá incólume.

## 6. Sin costas en esta instancia.

## VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera 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 QUINTO** de la sentencia dictada el 26 de abril de 2023, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **LIGIA MARÍA ESPINOSA GUERRA** contra **COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A. Y OTROS**, el cual quedará así:

*"QUINTO: Como consecuencia de lo anterior, CONDENAR a COLMENA SEGUROS S.A., a reconocer y pagar a favor de la señora LIGIA MARIA ESPINOSA, el 26,47% de la precipitada pensión de sobreviviente que se encuentra en suspenso, desde el 01 de noviembre del año 2020, y el 23, 53% restante a favor de la señora RUTH ESTHER GARAY CARVAJAL, desde la fecha en que se le suspendió el pago de la mesada pensional que esta venía recibiendo con anterioridad a la interposición de este proceso. Pensión que se advierte habrá de incrementarse en los porcentajes correspondientes, una vez las hijas del causante Rolando Padilla dejen de percibir tal rubro en razón a la mayoría de edad o de que cumplan los 25 años de edad si se encuentran realizando estudios."*

**SEGUNDO: MODIFICAR el numeral OCTAVO** de la sentencia estudiada, el cual quedará así:

*"OCTAVO: Como consecuencia de lo anterior, condenar a PORVENIR S.A., a reconocer y pagar a favor de la señora LIGIA MARIA ESPINOSA GUERRA el 26,47 % de la precipitada devolución de saldos, y el otro 23,53% a favor de la señora Ruth Esther Garay Carvajal"*

**TERCERO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia apelada.

**CUARTO:** Sin costas en esta instancia.

**QUINTO:** Oportunamente, vuelva el expediente a su oficina de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**  
Magistrado



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado



**RAFAEL MORA ROJAS**  
Magistrado