

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.
Demandante: **CARLOS EDUARDO BARRERO GONZÁLEZ.**
Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora: Rhina Escobar Barboza

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

Se decide el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por PROTECCIÓN S.A., así como se estudia en GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA en favor de Colpensiones, frente a la providencia proferida por Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá el 22 de enero de 2025, dentro del proceso ordinario laboral que CARLOS EDUARDO BARRERO GONZÁLEZ promoviere contra COLPENSIONES, y la recurrente.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos y pretensiones.

En lo que aquí concierne con la demanda, el demandante pretende se declare la ineficacia del traslado que realizó al régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS) a través de la AFP Protección S.A.

En consecuencia, deprecia se condene a Protección S.A. a trasladar a Colpensiones los aportes cotizados en el RAIS; y a esta última a que los reciba y lo registre como su afiliado sin solución de continuidad.

Como fundamento de sus pretensiones, la activa argumentó, en síntesis, la presunta falta de información suministrada por parte del fondo privado al momento de efectuar el traslado.

2. Actuación Procesal.

2.1. Respuesta a la Demanda.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.
Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**
Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

Notificadas las convocadas, contestaron en los siguientes términos:

PROTECCIÓN S.A. (archivo 07), se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Por su parte, **COLPENSIONES** (archivo 08), presentó oposición a las pretensiones de la demanda, así como las excepciones que consideraba tener a su favor, entre ellas la de prescripción y caducidad.

3. Providencia Recurrída.

La juzgadora de primer grado profirió sentencia condenatoria en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR la ineficacia del traslado que hiciere el demandante Carlos Eduardo Borrero González a la AFP Colmena hoy Protección S.A. el 21 de marzo del 2000, por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR a la AFP Protección S.A. a devolver a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, los rubros por primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia junto a lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, estos dos últimos conceptos debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos por lo expuesto precedentemente.

TERCERO: CONDENAR a COLPENSIONES a tener como afiliado al actor, a recibir los dineros referidos en el numeral anterior y actualizar su Historia Laboral, conforme a lo antes visto.

CUARTO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones propuestas, conforme se indicó en la parte considerativa del fallo.

QUINTO: CONDENAR en costas a la demandada Protección S.A. y en favor del señor demandante, incluyéndose como agencias en derecho en esta instancia, la suma de \$1.600.000.

SEXTO: Por haber sido condenada Colpensiones y fungir la Nación como garante, remitir el proceso al TSBTA en grado jurisdiccional de consulta en su favor.

SÉPTIMO: Por Secretaría y previo a remitir el expediente al TSBTA, remítase copia de esta sentencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, conforme lo establece el art. 48 de la Ley 2080 de 2021.

4. Recursos.

PROTECCIÓN S.A. solicitó dar aplicación al precedente jurisprudencial fijado por la Corte Constitucional en la sentencia SU107 de 2024, en la que se señala que, cuando se declara la ineficacia del traslado de régimen pensional no es posible

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.
Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**
Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

retrotraer al afiliado al día previo del traslado, toda vez que se han generado situaciones consolidadas que son imposibles de revertir, como ocurre respecto de los gastos de administración y las primas de seguros previsionales, pues, en el caso de los primeros estos se ocasionaron durante la vigencia de la afiliación del demandante al RAIS y se descontaron en virtud de la relación legal y contractual con esa AFP para la gestión de sus recursos, lo que permitió acreditar en la cuenta del afiliado rendimientos financieros producto de dichas gestiones y, respecto de las segundas, estos fueron dineros que se generaron mes a mes a favor de un tercero asegurador con el fin de amparar las contingencias de invalidez y muerte del afiliado.

Señaló que, en la citada sentencia, la Corte enfatizó que sólo es susceptible de traslado lo contenido en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y el valor del bono pensional si se hubiera pagado y dijo que, ni las primas de seguros previsionales, ni los gastos de administración, ni el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, eran conceptos susceptibles de devolución al haberse consolidado con el tiempo, por lo que no se pueden retrotraer por el hecho de declarar la ineficacia del traslado, así como tampoco la indexación de los mismos.

Finalmente, expuso que la Corte Constitucional ha fijado una regla de decisión de carácter vinculante para esta clase de procesos, la cual constituye precedente aplicable al presente asunto, frente a la cual, la juez de primera instancia no explicó a profundidad los motivos que la llevaron a apartarse de ese precedente.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 5 de marzo de 2025, se admitió el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta, además, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el cual fue utilizado por los apoderados de la parte demandante y la demandada Protección S.A.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso. Igualmente, y conforme lo previsto en el artículo 69 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, se verificarán las condenas impuestas a Colpensiones.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Resulta ineficaz el traslado efectuado por el demandante a PROTECCIÓN S.A.?

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.
Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**
Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

Tesis

Modificar parcialmente la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

3.1. De la ineficacia del traslado.

A través de la Ley 100 de 1993 se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social, conformado, entre otros, por el sistema de pensiones, dentro del cual se crearon dos regímenes: el de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad, conforme lo dispone su artículo 12.

A su vez, el artículo 13 de la norma en mención, estipuló las características del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, consagrando que la selección de los regímenes precitados es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o traslado, lo que implica a su vez la aceptación de las condiciones propias de este.

Para proteger el derecho a la libre elección de régimen, el mismo legislador previó, en el artículo 271 ídem, sanciones para aquella persona, natural o jurídica, que desconozca tal prerrogativa de los afiliados, siendo una de estas que la afiliación quede sin efecto.

De esta manera, es menester precisar que, de antaño, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha indicado que las Administradoras de fondos de pensiones ostentan una responsabilidad de carácter profesional (09 de septiembre de 2008, Rad. 31989); la que debe comprender todas las etapas del proceso de afiliación, desde la antesala hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional, debiéndose a los interesados una información completa y comprensible a la medida de la asimetría que se había de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego en materias de alta complejidad (CSJSL17595- 2017).

Sobre este particular, conviene precisar que la H. Corte Constitucional en reciente sentencia CC SU107-2024, indicó que la Constitución y la ley procesal no permiten imponer cargas probatorias imposibles de cumplir para ninguna de las partes, ni al afiliado, ni a la AFP, por lo que es importante no despojar al juez de su papel de director del proceso, de su autonomía judicial para decretar y practicar todas las pruebas que sean necesarias, pertinentes y conducentes para analizar las pretensiones o las excepciones propuestas y de su facultad para, conforme a las reglas de la sana crítica, valorar las pruebas con el objeto de resolver los casos de ineficacia de traslados de los afiliados del RPM al RAIS, al respecto aseveró:

“328. Lo segundo que debe advertirse, es que con la flexibilización que se hace en esta Sentencia de unificación, sobre el precedente de la Corte Suprema de Justicia, se reconoce que **la Constitución y la ley procesal no permiten imponer**

cargas probatorias imposibles de cumplir para ninguna de las partes (ni al afiliado, ni a la AFP). Para esta Corte es sumamente importante no despojar al juez de su papel de director del proceso, de su autonomía judicial para decretar y practicar todas las pruebas que sean necesarias, pertinentes y conducentes para analizar las pretensiones o las excepciones propuestas y de su facultad para, conforme a las reglas de la sana crítica, valorar las pruebas con el objeto de resolver los casos de ineficacia de traslados de los afiliados del RPM al RAIS.

329. Por ello, en contraste con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, se dispondrá que en los procesos donde se pretenda declarar la ineficacia de un traslado deberán tenerse en cuenta, de manera exclusiva, las reglas contenidas en la Constitución Política, en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y en el Código General del Proceso, que se refieren al debido proceso. Esto supone que **el juez, debe actuar como director del proceso judicial, con la autonomía e independencia que le son propios y, dentro de las muchas actuaciones dirigidas a formar su convencimiento para decidir lo que en derecho corresponda, puede:**

- (i) **Analizar si el afiliado conocía las consecuencias que tendría al trasladarse al RAIS, en el periodo 1993-2009.** De manera más precisa, el juez debe identificar si, en los términos del artículo 13, literal b, de la Ley 100 de 1993 y del artículo 97 -numeral 1- del Decreto 663 de 1993, **los asesores de las AFP comunicaron sobre: a) los riesgos que se reconocen en el RAIS; a) las posibilidades de efectuar cotizaciones adicionales; c) las consecuencias que tendría el no reunir el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez; d) la garantía de la pensión mínima; o, e) la devolución de saldos, etc.**
- (ii) **Decretar, practicar y valorar en igualdad todas las pruebas que soliciten las partes que sean necesarias, pertinentes y conducentes para demostrar los hechos que sirven de causa a las pretensiones o las excepciones.** En ese propósito, el juez debe procurar la obtención de todas las pruebas que requiera, acudiendo a las enlistadas en el artículo 161 del Código General del Proceso: “(...) la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes”, y a las demás que considere necesarias. De hecho, el artículo 51 del CPTSS dispone que en el proceso laboral “[s]on admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley”. Estas pruebas pueden ser solicitadas o aportadas por las partes, o pueden ser requeridas de manera oficiosa. La práctica de estas pruebas es importante si se asume que el objeto del proceso ordinario laboral es reconstruir los hechos ocurridos en el pasado para, en caso de comprobarse, acceder a las pretensiones o negarlas. La prueba, en tal sentido, tiene el propósito de desentrañar la verdad de lo ocurrido.
- (iii) **Valorar las pruebas decretadas y debidamente practicadas con su intermediación, de manera individual y en su conjunto con las demás, luego de lo cual puede determinar el grado de convicción que aquellas ofrecen sobre lo ocurrido.**

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.

Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**

Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

- (iv) En lo relativo a las pruebas documentales, el **juez puede oficiar** para que se aporte al expediente ordinario, por ejemplo, el formulario de afiliación. En ese formulario, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 692 de 1994 -artículo 11-, pueden encontrarse leyendas preimpresas en las que normalmente se señala “que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones”.

Esta Corte entiende que esa sola prueba no demuestra, per se, el suministro de información y que, por tanto, no puede ser suficiente para absolver a las demandadas. En ello le halla razón a la Corte Suprema de Justicia. Con todo, en criterio de esta Corte, dicho formulario debe ser una prueba más en el expediente que deberá ser estudiado en su conjunto con las demás que se alleguen. Igualmente, en materia de documentos, los jueces pueden solicitar de oficio a la AFP la carpeta administrativa del accionante para establecer si de allí pueden extraerse elementos de juicio que permitan identificar si la persona fue informada o no.

- (v) Ahora, si se asume que, en este tipo de procesos, como se ha dicho, es muy complejo acudir a pruebas directas (v. gr. los documentos), a partir de las cuales pueda sostenerse -más allá de toda duda- que la información realmente se entregó, **corresponderá al juez acudir, por ejemplo, a los interrogatorios.** En efecto, en los interrogatorios las partes y el juez pueden formular diversas preguntas sobre las circunstancias en que pudo -o no prestarse la información que se echa de menos, esto en los términos dispuestos en los artículos 59 y 77 del CPTSS, y 198 del CGP.

De conformidad con lo indicado en el artículo 59 del CPTSS, el juez puede “ordenar la comparecencia de las partes a las audiencias a fin de interrogarlas libremente sobre los hechos controvertidos”. En este ejercicio el juez puede, comunicando a las partes sobre las consecuencias de faltar a la verdad, pedirles que informen sobre las circunstancias en que se entregó la información, sobre las razones que los asesores de las AFP suministraron en ese momento y que motivaron el traslado final, sobre la forma en que se prestó asesoría (si se hizo en una reunión o de manera individual), etc. En este ejercicio podría, inclusive, obtenerse alguna confesión por parte del demandado o del demandante.

- (vi) Igualmente, los **testimonios** pueden ser fundamentales. Específicamente cuando se citan personas que pudieron atender la asesoría en un mismo espacio, y que por ello pudieron escuchar los argumentos presentados por los asesores de las AFP cuando conminaron a diversos ciudadanos a trasladarse al RAIS. Como lo dispone el artículo 221 -numeral 3- del CGP, en este supuesto el juez puede exigir “al testigo que exponga la razón de la ciencia de su dicho, con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento”.

Luego de ello podrá valorar si lo dicho por el testigo puede tener mayor o menor valor probatorio.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.

Demandante: **CARLOS EDUARDO BARRERO GONZÁLEZ.**

Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

- (vii) A su turno, el juez puede tener en cuenta diversas **pruebas indiciarias** que, en cualquier caso, también deberán analizarse en conjunto con los demás elementos probatorios aportados, en los términos de los artículos 176 y 242 del CGP.

- (viii) Finalmente, **el juez también podría, excepcionalmente, invertir la carga de la prueba**, más no como único recurso. La inversión de la carga de la prueba **no puede ser una regla de obligatorio uso** en este tipo de procesos (como lo ordena la Corte Suprema de Justicia), **pero, al mismo tiempo, tampoco puede ser prohibida**. En efecto, no se debe usar esa posibilidad cuando con las pruebas debidamente aportadas, decretadas, practicadas y valoradas se logra demostrar los hechos que sirven de causa a las pretensiones de la demanda. Pero puede suceder que, en casos excepcionales, el juez esté ante un demandante que se encuentra en la imposibilidad de probar los hechos que le sirven de causa a sus pretensiones o en un proceso en el cual a pesar de los esfuerzos de las partes y de la facultad oficiosa desplegada por el juez no sea posible desentrañar por completo la verdad.

330. En estos últimos escenarios podría pensarse en invertir la carga de la prueba. Para ello, debe aceptarse que el derecho procesal laboral no puede obviar las diferencias notorias que, en algunos casos, existen entre las partes que se enfrentan. **De allí que corresponda al juez implementar medidas, dentro del propio proceso, tendientes a que dicha desigualdad de armas se atempere, y que el afiliado no resulte afectado por la imposibilidad de aportar pruebas al proceso para demostrar los hechos que le sirven de causa a sus pretensiones.** En efecto, **la imposición desproporcionada de cargas probatorias al afiliado puede derivar en el desconocimiento de su derecho al debido proceso** o en el acceso efectivo a la administración de justicia.

331. En este escenario, la inversión de la carga de la prueba encuentra fundamento no solo en el artículo 167 del Código General del Proceso, sino en que: a) el juez tiene el deber imperioso de fallar y para ello debe resolver previamente las dificultades probatorias; b) el derecho procesal laboral tiene una naturaleza proteccionista o tuitiva con la parte que se considera débil; y, c) el demandado tiene el deber de colaborar en el proceso para reconstruir los hechos de manera adecuada. Este último deber se desprende de la propia Constitución (artículo 95.7).

332. En suma, las partes deben aportar al proceso todas las pruebas que estén a su alcance y que siendo necesarias, pertinentes y conducentes para la resolución del litigio el juez debe decretar y practicar, al tiempo que el juez debe hacer uso de sus poderes o facultades oficiosas en materia probatoria para lograr desentrañar la verdad de lo ocurrido. En ese contexto, la inversión de la carga de la prueba puede ser excepcionalmente una opción de la que puede hacer uso el juez, pero no la única herramienta probatoria para desentrañar los hechos ocurridos y con ellos la verdad que le permitan luego de su valoración conforme a las reglas de la sana crítica resolver los casos sometidos a su escrutinio y decisión. En otras palabras, tanto las partes como el juez deben contribuir a la reconstrucción de los hechos, haciendo uso de las herramientas que conforme a las reglas constitucionales del debido proceso ya se encuentran dispuestas en el CPTSS y en el CGP. **En criterio de esta Corte, esta regla supone que, en ningún**

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.

Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**

Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

caso, se podrá despojar al juez de su papel de director del proceso, de su autonomía judicial para decretar y practicar todas las pruebas que sean necesarias, pertinentes y conducentes, y para valorarlas al momento de analizar y resolver las pretensiones o las excepciones propuestas. En efecto, luego de haber recabado todos los medios de prueba que considere útiles, pertinentes, necesarios y conducentes, el juez debe conforme a las reglas de la sana crítica, proceder a valorarlos con el objeto de resolver los casos donde se discuta la ineficacia de traslados hechos del RPM al RAIS.

333. Estas reglas probatorias debe usarse en todos aquellos procesos que siguen su curso actualmente, y en todos aquellos que se inicien con posterioridad” (Negrillas por la Sala).

3.2. Del caso concreto.

Descendiendo al caso bajo estudio, claro es que el demandante, estaba afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, pues desde el 16 de marzo de 1982 presenta aportes a tal régimen (fls. 47 archivo 02 y 30 archivo 08); y se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a través de la A.F.P Colmena AIG hoy Protección S.A. el 21 de marzo del 2000 (fl. 23 archivo 02 y 37 archivo 07).

Ahora bien, aplicadas al caso de marras las nociones expuestas en la jurisprudencia en cita, se itera, a folios 23 del archivo 02 y 37 del archivo 07, se avizora el formulario de afiliación que el demandante suscribió el 21 de marzo del 2000 con la A.F.P. COLMENA AIG hoy PROTECCIÓN S.A., el cual, si bien refiere que la decisión se adoptó libre, espontánea y sin presiones, esa sola afirmación no acredita que, en efecto, se le haya suministrado la información oportuna y veraz, en los términos dispuestos por la CSJSL4426-2019, quien ha expuesto que *“(..)* la simple firma del formulario al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado. (...)”

Así las cosas, si bien para la época en que el señor Borrero González se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad (21 de marzo del 2000) no era obligatorio para las administradoras de fondos de pensiones efectuar una proyección pensional a sus posibles afiliados, no es menos cierto que para dicha data sí tenían la obligación de brindarles información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, riesgos, diferencias y consecuencias del traslado de régimen, lo cual no fue acreditado dentro del plenario con ninguno de los medios probatorios recaudados, máxime cuando en esta jurisdicción no existe tarifa legal de prueba.

Adicionalmente, debe recordarse que la sanción jurídica al incumplimiento del deber de información, es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado, resultando equivocado analizar este asunto bajo la figura de las nulidades sustanciales, exigiéndole al (a) demandante demostrar la existencia de vicios del consentimiento, ya que el legislador expresamente consagró la forma en la que el acto

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.
Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**
Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada (CSJSL1688-2019).

Esto que se dice, puesto que en la sentencia CC SU-107 de 2024 impone al juez la carga de identificar si los asesores de las AFP comunicaron sobre: a) los riesgos que se reconocen en el RAIS; b) las posibilidades de efectuar cotizaciones adicionales; c) las consecuencias que tendría el no reunir el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez; d) la garantía de la pensión mínima; o, e) la devolución de saldos, etc.; y que en los términos que se planteó la demanda se hizo alusión a negaciones indefinidas, esto es, que en pocas palabras que el asesor de la AFP Protección S.A. *“no le informó que el valor de su mesada pensional sería inferior a la que recibiría en el ISS hoy Colpensiones”, “no le elaboró (...) una proyección que le permitiera contar con la información completa sobre el valor de su mesada teniendo en cuenta el valor del bono pensional”, “no informó sobre las desventajas de trasladarse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad”,* por lo que, en tales condiciones a quien le asistía el deber de probar era al correspondiente fondo privado y no al demandante.

Así mismo, resulta oportuno advertir que con la decisión que se toma no se está generando la descapitalización del fondo ni la afectación al principio de sostenibilidad financiera, pues según criterio expuesto por la CSJSL3464-2019, las A.F.P. tienen el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, con lo que se financiará la pensión; último aspecto que de igual manera fue flexibilizado a través de la aludida sentencia CC SU107-2024, en la que se indicó:

“327. Lo primero sea precisar tres cuestiones relevantes: (i) el alcance de esta decisión se circunscribe a los procesos judiciales donde se demanda la ineficacia de un traslado ocurrido entre 1993 y 2009, en tanto y en cuanto todas las personas que hacen parte de las tutelas que se revisan se trasladaron en dicho periodo; (ii) de las pruebas aportadas, las intervenciones realizadas en la audiencia y en el mismo precedente de la Sala de Casación Laboral se identificó que se hace referencia a la nulidad y a la ineficacia del traslado como si se tratara de figuras similares o iguales. Frente a este punto, se aclara que la tesis correcta es la de la ineficacia del traslado no siendo posible aplicar o hacer referencia a la nulidad del traslado, ya que ello, de por sí, llevaría a la anulación de la sentencia por cuanto no existe una norma legal que contemple una causal expresa de nulidad tal y como se vio en acápites previos (supra 220 y ss). Y, (iii) en los casos en los que se declare la ineficacia del traslado solo es posible ordenar el traslado de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, sin que sea factible ordenar el traslado de los valores pagados por las distintas primas, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada (supra 298 y ss)”. (Negrillas por la Sala).

Así, es menester advertir que se deben devolver los valores pagados por concepto de recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y bono pensional, únicamente. Con esto, se supera lo dicho en sentencias CSJSL1421-2019, CSJSL638-2020, y CSJSL2877-2020, que señalaba que, las cosas deben

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.
Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**
Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

retrotraerse al estado en que se encontraban con antelación, esto es, como si el traslado no hubiera ocurrido; que la A.F.P. tiene en su cabeza la obligación de asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.; y que la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional.

En consecuencia, se **REVOCARÁ parcialmente** el numeral segundo de la sentencia, en cuanto se ordena que PROTECCIÓN S.A. devuelva a COLPENSIONES con motivo de la declaración de ineficacia de traslado del demandante, los rubros por primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados, para en su lugar, ABSOLVER a dicha AFP del pago de tales rubros.

Al punto, pertinente resulta precisar que todos los órganos judiciales, incluyendo las altas cortes, deben observar la jurisprudencia constitucional, tal y como fue señalado en la sentencia CC SU611-2017, en la que se dijo:

“(…) los órganos de cierre de las distintas jurisdicciones —al igual que los demás órganos judiciales— deben observar la jurisprudencia constitucional que resulte aplicable en los casos objeto de su decisión. Ignorar esta obligación significa un desconocimiento de los principios y valores que sustentan el modelo constitucional colombiano y que fueron mencionados en líneas anteriores. A saber: la supremacía constitucional y los derechos de las partes a la igualdad y al debido proceso.”

Sin que esta Sala encuentre argumentos para apartarse de la lo expuesto en la citada sentencia CC SU107-2024.

En lo que respecta a la excepción de prescripción se tiene que, la acción de ineficacia de traslado no está sometida al término trienal de prescripción que rige en materia laboral por corresponder a un asunto que está ligado estrechamente con la construcción de un derecho pensional, el cual aún no se ha causado y, por tanto, resulta imprescriptible someter su reclamación a un periodo determinado, pues ello afectaría gravemente los derechos fundamentales del afiliado (CSJSL1688-2019).

La misma lógica considera la Sala, se aplica a la prescripción de los demás valores que deben ser devueltos, como los aportes, rendimientos y bono pensional si lo hubiere, pues la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, así como los derechos que de ella emanen son imprescriptibles (CSJ SL1689-2019 y CSJ SL687-2021).

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.
Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**
Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**

Por lo aquí expuesto y, en todo lo demás, se **CONFIRMARÁ** en la sentencia de primer grado.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Sin costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

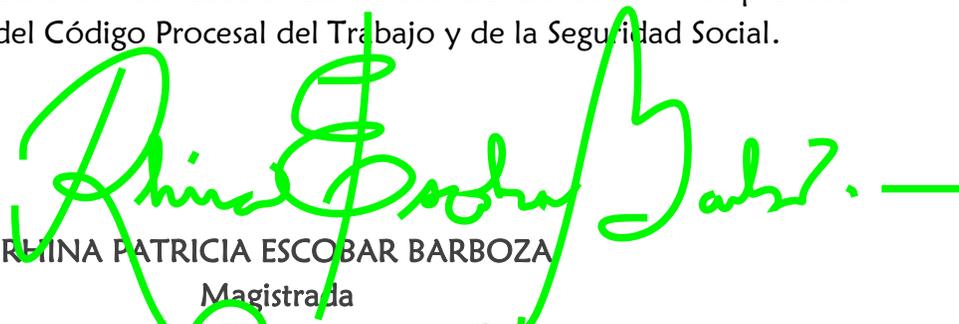
RESUELVE:

PRIMERO. – **REVOCAR** parcialmente el numeral segundo de la sentencia de primer grado, en cuanto se ordena que **PROTECCIÓN S.A.** devuelva a **COLPENSIONES** con motivo de la declaración de ineficacia de traslado del demandante, los rubros por primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados, para en su lugar, **ABSOLVER** a dicha AFP del pago de tales rubros, de conformidad con lo aquí expuesto.

SEGUNDO. – **CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada y consultada, atendiendo lo expuesto en esta providencia.

TERCERO. – Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.


PATRICIA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada


ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2023 00392 01.
Demandante: **CARLOS EDUARDO BORRERO GONZÁLEZ.**
Demandado: **COLPENSIONES Y OTRA.**


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrada .

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora: Rhina Escobar Barboza

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide los **RECURSOS DE APELACIÓN** presentados por las **PARTES**, así como el grado jurisdiccional de **CONSULTA** a favor de la demandada, contra la sentencia proferida por Juzgado Veintiséis Laboral del Circuito de Bogotá el 12 de diciembre de 2023, dentro del proceso ordinario laboral que el señor **MARIO HERNAN TORRES** adelanta contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos y pretensiones.

En lo que aquí concierne con la demanda, el actor pretende se le reconozca la pensión restringida de jubilación por retiro voluntario establecida en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 a partir de la fecha en que cumplió 60 años de edad, la indexación de la primera mesada pensional, los reajustes correspondientes y las mesadas de junio y diciembre de cada año.

Como fundamento de sus pretensiones, la activa expuso los siguientes, hechos: **1)** La extinta Álcalis de Colombia Ltda. – Alco Ltda., fue constituida como una sociedad de economía mixta, que por el origen de su capital, es una empresa industrial y comercial del Estado; **2)** Que, por lo anterior, los trabajadores de Alco Ltda. son trabajadores oficiales vinculados mediante contrato de trabajo; **3)** De conformidad con el Decreto 1623 de 2020, la demandada reconocerá las pensiones que estaban a cargo de Alco Ltda., así como las cuotas partes que le correspondan; **4)** Entre Alco Ltda., en calidad de empleador y el demandante, en calidad de trabajador oficial,

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

existió un contrato laboral; **5)** Que trabajó el Alco Ltda., mediante contrato de trabajo a término indefinido desde el 03 de noviembre de 1969 y el 11 de marzo de 1987, para un total de tiempo de servicios de 17 años 4 meses y 8 días; **6)** El motivo de retiro definitivo del trabajador se debió a retiro voluntario de la empresa, hoy liquidada, mediante conciliación celebrada en el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá el 13 de marzo de 1987; **7)** Nació el 01 de agosto de 1946; **8)** El último salario promedio mensual, base de liquidación de la pensión que percibía cuando se retiró de la empresa, ascendió a la suma de \$49.910, según liquidación definitiva de prestaciones sociales; **9)** Agotó la vía gubernativa.

2. Actuación Procesal.

2.1. Respuesta a la Demanda.

Notificada en debida forma, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP** (archivos 07 y 08), se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando como excepciones de fondo a su favor, entre otras, la de prescripción.

En síntesis, indicó que, no es posible acceder al reconocimiento de la prestación regulada en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961, pues la norma no reguló la terminación bilateral del contrato de trabajo por mutuo acuerdo entre el trabajador y el empleador, ya que la misma reguló dos situaciones frente a la terminación del contrato de trabajo: i) los despidos realizados de manera unilateral por parte del empleador sin justa causa y ii) el retiro voluntario como decisión unilateral del trabajador; que, si el legislador hubiera decidido ampliar el beneficio de la pensión sanción para la terminación bilateral de la relación laboral lo hubiera expresado así en la norma.

Manifestó que, en el presente caso no se presentaron ninguna de las situaciones reguladas por el artículo 8 de la Ley 171 de 1961, ya que Alcalis de Colombia no despidió al trabajador y mucho menos sin que obrara justa causa, así como tampoco se encuentra que el demandante se haya retirado del servicio de manera unilateral y voluntariamente, sino que, por el contrario entre las partes se dio por terminada la relación laboral por mutuo acuerdo, situación no regulada por la pensión sanción de la norma en cita; que, no es equiparable el retiro voluntario con el mutuo consentimiento, pues estas obedecen a formas distintas de terminación del contrato.

Concluyó que, con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, se establece la derogatoria de la Ley 171 de 1961.

3. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia condenatoria en los siguientes términos:

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

PRIMERO. CONDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL – UGPP, a reconocer el señor MARIO HERNAN TORRES PIÑEROS identificado con cedula de ciudadanía 17.163.377 la pensión restringida de jubilación a partir del 01 de agosto de 2006 en cuantía inicial equivalente a la suma de \$607.919, correspondiéndole a la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL – UGPP solo el mayor valor dentro de la pensión aquí reconocida y la que le reconozca el fondo de pensiones al que se encuentra afiliado el demandante, junto con dos mesadas adicionales al año y los reajustes de ley, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. CONDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL – UGPP, a pagar a favor del DEMANATNTE EL RETROACTIVO PENSIONAL por concepto de la pensión restringida de jubilación desde el 14 de julio de 2019 hasta noviembre de 2023 que corresponde a la suma de SESENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y UN MIL TRECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS \$ 63. 741.337, autorizándose en la entidad demandada a efectuar los respectivos descuentos en salud que ascienden a la suma de SIETE MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS \$ 7.967.667, quedando un retroactivo neto a favor del demandante equivalente a la suma de CINCUENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS SETENTA PESOS \$ 55.773.670, como un valor de la mesada pensional para el año de 2019 queda siendo UN MILLON TREINTA Y CINCO MIL SEICIENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS \$ 1.035.679, por 14 mesadas al año junto con los reajustes de ley, obligándose a pagar la entidad demandada únicamente el mayor valor de la pensión reconocida una vez al demandante le sea reconocida pensión de vejez por parte del fondo que se encuentra afiliado lo anterior, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. DECLARAR parcialmente la excepción de prescripción respecto a las sumas de dinero generadas con anterioridad el 14 de julio de 2019.

CUARTO. ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra.

QUINTO. Costas de esta instancia a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES UGPP, fijándose como agencias en derecho la suma de DOS MILLONES DE PESOS \$2.000.000

Para sustentar su decisión, en síntesis, indicó que, se acreditó que el actor cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 para acceder a la pensión de jubilación allí dispuesta, como quiera que laboró para Alcalís de Colombia del 03 de noviembre de 1969 al 11 de marzo de 1987, esto es un total de 17 años 4 meses y 8 días y cuyo contrato terminó por mutuo acuerdo conforme el acta de conciliación suscrita el 13 de marzo de 1987, ya que, dijo, la Corte Suprema

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

de Justicia ha sostenido que el mutuo acuerdo debe ser aplicado como retiro voluntario.

Explicó que, el salario básico del demandante asciende a la suma de \$49.910, suma que debe ser indexada, por lo que tuvo en cuenta como índice inicial el del año 1987 (que corresponde a 24) sobre un índice final del año 2006 (que corresponde a 4.48), arrojando un IBL indexado de \$1.014.891; que, atendiendo el tiempo laborado por el demandante el porcentaje a aplicar es del 59.9%, que, aplicado al IBL arroja una primera mesada pensional por valor de \$607.919; que el actor tiene derecho a dos mesadas adicionales al año, atendiendo la fecha de causación de la prestación.

Declaró parcialmente probada la excepción de prescripción, como quiera que la reclamación administrativa se elevó el 14 de julio de 2022 y la demanda se radicó el 15 de febrero de 2023, por lo que encontró prescritas las sumas de dinero generadas con anterioridad al 14 de julio de 2019.

Finalmente, indicó que la demandada únicamente debía pagar el mayor valor de la pensión de vejez que se le reconozca al actor por parte del fondo al cual se encuentra afiliado.

4. Recursos.

La parte **DEMANDANTE** indicó que, la tasa de reemplazo que debe aplicarse para calcular la pensión de jubilación deprecada es el 65.08%, ya que el índice inicial que debe tomarse es el de diciembre de 1986, que corresponde a 1.88 y el índice final el de diciembre de 2005, que es del 58.70, por lo que, realizadas las operaciones del caso y la tasa de reemplazo a aplicarse, que es del 65.08%, la mesada pensional para el año 2006 corresponde a la suma de \$662.035.

Por su parte, al **UGPP** expuso que, el demandante no tiene derecho a la pensión restringida de jubilación, ya que el fallo confunde lo dispuesto en los artículos 62 y 61 del Código Sustantivo del Trabajo, normas que deben entenderse en concordancia con el artículo 8 de la Ley 171 de 1961, ya que esta última reguló única y exclusivamente la terminación unilateral del contrato de trabajo, lo que se encuentra contemplado en el artículo 62 del CST, lo que es contrario al artículo 61 de la misma normatividad, que expresa que el mutuo consentimiento no lleva ninguna sanción ni es una justa causa para terminar el contrato de trabajo y, en este caso, al tratarse de un acta de conciliación se encuentra demostrado que la terminación de la relación laboral se dio por mutuo acuerdo, la cual no se encuentra regulada en la Ley 171 de 1961, por lo que no es viable el reconocimiento de la pensión restringida reconocida en primera instancia.

Respecto de la condena impuesta, señaló que, el despacho no expresó claramente la forma en la que indexa la mesada pensional y olvida que esta debe indexarse año por año una vez reconocida y no simplemente utilizando la tasa inicial del 2006 llevándola a 2019; que, lo mismo sucede con el descuento que tiene que ver con los aportes a salud, pues no se explica la fórmula que se aplicó para dichos

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

descuentos, teniendo en cuenta que esta se encuentra regulada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la cual es un *“cálculo actuarial complejo que tiene en cuenta no solo los aportes dejados de realizar sino también la variación de los aportes, la edad y género del demandante”*, lo que no fue claramente motivado, desconociendo como se obtiene el cálculo de los descuentos en salud.

Anotó que, el fallo apelado desconoce que al demandante Colpensiones le reconoció una pensión de vejez mediante la Resolución No. 3538 del 1º de agosto de 2009, con fecha de adquisición del estatus pensional el 1º de agosto del 2006, por lo que no es factible que la UGPP pague el retroactivo total al demandante, ya que simplemente está obligada a pagar el mayor valor que exista, si es que existe, entre la pensión ya reconocida por Colpensiones y la aquí ordenada.

Finalmente, indica que no se sustentó de maneta motivada la condena en costas impuesta, pues su valor supera la tabla impuesta por el Consejo Superior de la Judicatura, además que, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, cuando se trata de entidades públicas, la condena en costas debe estar motivada en el criterio subjetivo, es decir por la indebida actuación en la demanda, actuaciones dilatorias o que hayan hecho más gravosa la situación del demandante, lo cual no se encuentra demostrado en este proceso.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 04 de marzo de 2024, se admitió el recurso de apelación y luego, dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el cual fue utilizado por las partes.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso y, en virtud del artículo 69 *ejusdem* se estudiará la consulta a favor de la UGPP.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Cumple el demandante con los requisitos para acceder a la pensión de que trata el artículo 8 de la Ley 171 de 1961? De ser positivo se establecerá, ¿cuáles son los conceptos o factores salariales a tener en cuenta para calcular tal prestación? Y, finalmente ¿se presenta el fenómeno prescriptivo?

Tesis

Modificar parcialmente la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

3.1. De la pensión sanción.

El artículo 8º de la Ley 171 de 1961 establece que el trabajador que sea despedido sin justa causa después de 10 años de servicios y menos de 15, tendrá derecho a la pensión; que ésta se paga cuando el trabajador cumpla los 60 años de edad, o cuando acredite 50 años, siempre y cuando hubiere laborado más de 15 años de servicios; que si el trabajador se retira voluntariamente, tendrá derecho a la pensión a partir de los 60 años, siempre y cuando tenga más de 15 años de servicios; que la cuantía es directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos necesarios para gozar de la pensión plena establecida en el artículo 260 del C.S.T.; y que se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

La norma en comento expresamente establece:

“ARTÍCULO 8º._ El trabajador que sin justa causa sea despedido del servicio de una empresa de capital no inferior a ochocientos mil pesos (\$800.000.00), después de haber laborado para la misma o para sus sucursales o subsidiarias durante más de diez (10) años y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores la vigencia de la presente ley, tendrá derecho a que la empresa lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

Si el retiro se produjere por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión principiará a pagarse cuando el trabajador despedido cumpla los cincuenta (50) años de edad o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido. Si después del mismo tiempo el trabajador se retira voluntariamente, tendrá derecho a la pensión pero solo cuando cumpla sesenta (60) años de edad.

La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos necesarios para gozar de la pensión plena establecida en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

En todos los demás aspectos de la pensión aquí prevista se regirá por las normas legales de la pensión vitalicia de jubilación.

PARÁGRAFO._ Lo dispuesto en este artículo se aplicará también a los trabajadores ligados por contrato de trabajo con la administración pública o con los establecimientos públicos descentralizados, en los mismos casos allí previstos y con referencia a la respectiva pensión plena de jubilación oficial”.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

Frente al cumplimiento de la edad exigida en dicha norma, debe recordarse que ello se torna simplemente en un requisito de *exigibilidad* del derecho, tal como lo subrayó la *A quo*, y ha sido reiterado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la CSJ SL13284-2014, CSJ SL6446-2015, CSJ SL019-2022, por mencionar algunas; en esta última se dijo:

“En ese orden, debe memorarse que esta Sala de la Corte, en innumerables providencias ha indicado que, cuando se trata de determinar el acceso a una pensión, la regla general es que, la norma aplicable es la vigente al momento en que se causa el derecho; y en el evento de las pensiones restringidas de jubilación por retiro voluntario, las mismas se consolidan cuando se acrediten los requisitos concernientes al tiempo de servicios y el retiro, en tanto el arribo a la edad solo constituye una condición que permite su exigibilidad (Ver sentencia CSJ SL12422-2017)”.

Por otra parte, se destaca que según lo expuesto por la mentada Corporación, las pensiones de jubilación reguladas en la Ley 171 de 1961, bien sea la originada con el despido injusto del trabajador o la restringida por retiro voluntario, no fueron derogadas ni remplazadas por la de vejez que asumió el I.S.S. conforme a la Ley 90 de 1946, puesto que constituyen obligaciones económicas cuyo deudor exclusivo es el empleador, de modo que puede estructurarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Lo dicho, por la potísima razón de que la prestación restringida de jubilación contiene un carácter subjetivo, el cual clama por la estabilidad laboral de los trabajadores y que sanciona al empleador que los despide, luego de una cantidad considerable de años de servicios, por lo que resulta claro que no fue concebida para cubrir el riesgo de vejez, y así fue recientemente reiterado y precisado en sentencia CSJ SL4374-2020 reiterada en la CSJ SL5268-2021, en las que se señaló:

“Así lo ha adoctrinado esta Corporación, entre otras razones porque esta prestación tiene un carácter subjetivo, es decir, no fue instituida precisamente para cubrir el riesgo de vejez sino para garantizar la estabilidad del trabajador o para reprimir al empleador que despedía a sus colaboradores después de muchos años de servicio, con cuyo proceder se enervaba el nacimiento pleno de sus derechos pensionales.

(...) Paralelamente, es oportuno recordar que la causación de la pensión restringida de jubilación puede estructurarse, hasta antes de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, con la observancia del tiempo mínimo de servicios y de la causa del retiro conforme lo previsto en la Ley 171 de 1961”.

En cuanto a la mesada adicional o como se llama comúnmente la **mesada catorce**, ha de memorarse que fue creada por la Ley 100 de 1993, cuyo artículo 142 dispone:

“Artículo 142. Mesada adicional para pensionados. Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.

Parágrafo. Esta mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión sin que exceda de quince (15) veces el salario mínimo legal mensual.”

Dicha norma fue objeto de una modificación conforme el inciso 8 del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, el cual dispuso que *“las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año”*, entendiendo que la pensión se causa *“cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento”*.

En cuanto al cálculo del monto de esta prestación, la pluricitada norma, el cual indica que la cuantía de la pensión restringida de jubilación es directamente proporcional a la que le hubiera correspondido en caso de que reuniera los requisitos para acceder a la pensión de jubilación en el sector oficial – Ley 33 de 1985, tal y como se ha dicho entre otras en la sentencia del 20 de junio de 2006, Rad. 26274, reiterada en la sentencia del 23 de octubre de 2012, Rad. 41459, de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

También, debe considerarse que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que los factores a tener en cuenta para liquidar la pensión sanción, como la que aquí ocupa la atención de la Sala, son los previstos en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, en concordancia con el parágrafo del artículo 8º de la Ley 171 de 1961 (frente al particular puede consultarse la sentencia CSJ SL 1706-2016 del 27 de enero de 2016, Rad. 61023), esto es:

1. Asignación básica,
2. Gastos de representación,
3. Primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación,
4. Dominicales y feriados,
5. Horas extras,
6. Bonificación por servicios prestados,
7. Trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

En esa misma dirección se pronunció en la sentencia CSJ SL 2427-2016 del 17 de febrero de 2016, Rad. 52399 en la que expresó:

“el IBL de la pensión prevista en el art. 8 de la L. 171/61 no se integra con la totalidad de pagos salariales entregados al trabajador, sino exclusivamente con los salarios promedio que sirvieron de base para los aportes, los cuales se encuentran enlistados en el art. 3 de la L.33/1985, modificado por el art. 1 de la

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

L. 62/1985, tal y como lo ha asentado esta Corporación en sentencia CSJ SL, 10 ago.2010, rad. 38885, reiterada recientemente en providencia CSJ SL13192-2015”.

Posición que fue reiterada en sentencia del 01 de marzo de 2017, SL4222-2017, Rad. 44643.

3.2. De la compatibilidad y la compartibilidad.

Al punto, es menester diferenciar los conceptos de compartibilidad y compatibilidad. Para ello la Sala se remite a los pronunciamientos del 29 de marzo y 17 de mayo de 2005, de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, Rads. 23507 y 25251, respectivamente, en donde se manifestó que la compartibilidad, surge una vez se empieza a pagar la pensión de vejez por parte de prima media, y el empleador sólo es responsable del pago del mayor valor si lo hubiere. Y, la compatibilidad, se refiere a que ambas pensiones se pagan separadamente, una por la entidad administradora y la otra por la Empresa, y el pensionado disfruta de ambas mesadas.

Así mismo, en tales pronunciamientos también se asentó, que existía compatibilidad de la pensión otorgada por la empresa con la de vejez, siempre y cuando la primera se reconociera con anterioridad al 17 de octubre de 1985. Dichos pronunciamientos han sido también objeto de pronunciamiento a través de las sentencias del 02 de octubre de 2013, Rad. 48781, SL4870-2019, SL5106-2020, y SL186-2021, por mencionar algunos.

Al punto, en sentencia CSJ SL 1031 de 2022 Rad. 88138, el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral, expuso:

“Sobre el aspecto anterior, la Sala ha tenido oportunidad de precisar, que las prestaciones pensionales extralegales, otorgadas con posterioridad al 17 de octubre de 1985, comportan el carácter de compartibles, con ocasión de lo previsto por el Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de igual anualidad, y el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma calenda, lo cual no obsta para que las partes pacten su compatibilidad, pues no existe restricción alguna frente a un acuerdo de voluntades de tal connotación.

En sentencia CSJ CSJ SL4545-2019, que reiteró la CSJ SL5529-2018, se sostuvo:

No sobra precisar que si bien los artículos 5 y 6 del Decreto 813 de 1994 y 45 del Decreto 1748 de 1995, establecen la compartibilidad de las pensiones de jubilación a cargo del empleador con la vejez por cuenta del ISS, la norma inicialmente mencionada, establece que el primero deberá cotizar al ISS hasta tanto el trabajador cumpla con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez, quedando por su cuenta

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

únicamente el mayor valor, si lo hubiera, entre la pensión otorgada por el instituto y la de jubilación que venía percibiendo, y que, además, para la financiación de la prestación que llegase a conceder el ISS, el empleador debe trasladar el valor correspondiente al bono pensional, ello, per se, no impedía que las partes en forma voluntaria, como en este caso a través de la convención colectiva de trabajo, dispusieran que la pensión a cargo del empleador fuera compatible con la de vejez.

(...) Criterio que ha sido reiterado recientemente entre otras providencias, en la CSJ SL4555-2020, SL2238-2021.”

3.3. Del caso concreto.

En el caso que hoy ocupa la atención de esta Sala, no fue objeto de discusión:

- El señor Torres Piñeros nació el 01 de agosto de 1946, a decir del documento de identidad allegado (fl. 7 archivo 01 y fl. 99 archivos 07 y 08);
- Prestó sus servicios a la extinta Alcalis de Colombia Ltda. – Alco Ltda. del 03 de noviembre de 1969 al 10 de marzo de 1987, en el cargo de Auxiliar Administrativo Dos, con un salario básico mensual de \$49.910, conforme Acta de Conciliación entre estos suscrita (fl. 10 a 11 archivo 01 y 76 a 77 archivos 07 y 08);
- El 14 de julio de 2022 presentó ante la UGPP, solicitud de reconocimiento de pensión sanción, solicitud que fue negada mediante Resolución RDP 028349 del 28 de octubre de 2022 (fl. 19 a 22 archivo 01 y fls. 78 a 93 archivos 07 y 08).

Dicho lo anterior, al examinar las pruebas allegadas al plenario, se evidencia que fue allegada Acta de Conciliación No. 092 celebrada ante el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, suscrita el 13 de marzo de 1987 entre el representante legal de la extinta Alcalis de Colombia Ltda. – Alco Ltda. y el señor Mario Hernán Torres Piñeros, de la cual se extracta que este último laboró al servicio de la primera desde el 3 de noviembre de 1969 hasta el 10 de marzo de 1987 con un salario básico mensual de \$49.910 y en tal documento el accionante manifestó “*que renuncia voluntariamente a su trabajo en la empresa*” (fl. 10 a 11 archivo 01 y 76 a 77 archivos 07 y 08).

Así las cosas, se encuentra demostrado que el actor acreditó un tiempo de servicios de 17 años 4 meses y 7 días y que la terminación de la relación laboral se dio por renuncia voluntaria, tal y como fue plasmado en el Acta de Conciliación antes reseñada, por ello, contrario a lo señalado por la UGPP en su recurso, es claro que el actor cumple con los requisitos establecidos en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 para poder acceder a la prestación deprecada, así:

1. Que el trabajador oficial se retirara voluntariamente,

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

2. Haber laborado para la empresa más de 15 años, y
3. Cumplir 60 años de edad.

Frente a la forma de finalización de la relación laboral que las partes efectuaron a través del Acta de Conciliación No. 092 arriba mencionada, objeto de apelación por parte de la UGPP quien menciona que la terminación de la relación laboral se dio de mutuo acuerdo y que tal situación no se encuentra regulada en la Ley 171 de 1961 y por ello no es viable el reconocimiento de la pensión restringida deprecada por el actor, pertinente resulta citar lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL4617-2017 radicación No. 50314, en donde al resolver un caso de similares contornos, se dijo:

“Tales afirmaciones no impedían que el tribunal, de modo razonable, hubiera entendido, del texto íntegro de la demanda, de su contestación y de las pruebas allegadas al plenario, que la pretensión del demandante era la pensión restringida por retiro voluntario que a la postre le reconoció, regulada por el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, en atención a que en los fundamentos de derecho se alude a la citada normativa y que el actor acreditó un tiempo de servicios de 17 años y 4 meses, y demostró que la terminación de la relación se dio por mutuo acuerdo, modalidad que el tribunal equiparó al retiro voluntario de que habla la norma, lo cual tampoco luce desacertado, cuando en ese sentido, esta Sala de Casación, en sentencia del 16 de julio de 2001, rad. 15555, precisó que el mutuo acuerdo plasmado en una conciliación con el cual se da por terminado el contrato de trabajo, como en esta ocasión acontece, puede entenderse como un retiro voluntario, en cuanto hay un acto de voluntad del trabajador tendiente a finalizar el vínculo jurídico, criterio que ha sido reiterado entre otras, en las sentencias CSJSL, 6 sep. 2011, rad. 45545 y CSJSL, 859 -2013, 4 dic. 2013, rad. 43701. Esto dijo la Corte:

[...] Con todo, los cargos tampoco estarían llamados a la prosperidad, por cuanto de tiempo atrás ha sostenido la Corte que partiendo del supuesto de ser el contrato de trabajo un acuerdo de voluntades, y de que el trabajador, como sujeto de derechos tiene capacidad para celebrarlo e igualmente para terminarlo, ni su celebración ni su terminación pueden ser entendidas como actos en los cuales él es mirado como un objeto que pasivamente se somete a las decisiones de aquél con quien contrata. La dignidad que como ser humano tiene el trabajador obliga a rechazar cualquier concepción doctrinaria que dé base para concluir que el trabajador no está en condiciones de deliberar en un momento dado si le conviene o no permanecer bajo un determinado vínculo contractual, y mucho menos que tenga la obligación de aceptar cualquier propuesta, por bien intencionada que ella sea, de su patrono, y que no le es lícito discutirla o proponer fórmulas de arreglo diferentes, bien sea para seguir trabajando o para dejar de hacerlo y terminar por mutuo consentimiento el contrato de trabajo.

“Una propuesta de acuerdo que haga un empleador puede estar inspirada por la mejor de las intenciones y ser en verdad la más benéfica para los trabajadores; sin embargo, en la medida en que el trabajador no la acepte,

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

por no considerarla conveniente a sus propios intereses -y así su juicio pueda resultar a la postre equivocado-, no puede serle impuesta. Si el empleador estuviera en condiciones de imponer su voluntad sobre la del trabajador, sin que a éste le fuera lícito expresar su propio punto de vista, so pena de incurrir en un acto de grave indisciplina o deslealtad o infidelidad hacia su empleador, se le estaría negando su condición de ser racional, libre y digno. El trabajador tiene derecho a tomar sus propias decisiones y si se equivoca sufrirá las consecuencias de su error; pero, y en la medida en que el patrono no representa sus intereses, a él, como asalariado, siempre le será legalmente posible discutir las condiciones de empleo o de retiro del trabajo.

*“Lo anterior para significar que en casos como el sub examine, cuando trabajador y empleador deciden a través de un acta de conciliación celebrada ante el funcionario competente, **terminar la relación laboral por mutuo consentimiento**, es acertado afirmar que en esta decisión, no obstante presentarse una oferta económica por parte del empleador, medió la voluntad del asalariado para finiquitar ese vínculo contractual, **circunstancia que no desdibuja el retiro voluntario a que se refiere el artículo 8 de la Ley 171 de 1961**, al exigirlo para la configuración de la pensión de jubilación restringida después de quince años de servicio.”* (Negrillas fuera del texto original).

Posición que se reiteró en sentencia CSJ SL1064-2020 radicación No. 73779, en la que se expuso:

“Aquí es oportuno recordar, tal como se dejó definido en sentencia CSJ SL, 16 jul. 2001, rad. 15555, que el mutuo acuerdo plasmado en una conciliación con el cual se da por terminado el contrato de trabajo, como en esta ocasión acontece, puede entenderse como un retiro voluntario, toda vez que allí hay un acto de voluntad del trabajador tendiente a finalizar el vínculo jurídico, criterio que ha sido reiterado entre otras, en las sentencias CSJ SL, 6 sep. 2011, rad. 45545, CSJ SL859-2013 y CSJ SL4977-2019.”

Así como en sentencias CSJ SL1901-2023 radicación 95631, CSJ SL1301-2024 radicación 98670, entre otras.

De esta manera, los argumentos esbozados por la UGPP al punto no resultan acertados y, tal y como lo dijo la *a quo*, el acuerdo de finalización de la relación laboral que se dio a través del Acta de Conciliación No. 092 del 13 de marzo de 1987 es un retiro voluntario y, por lo tanto, se cumple con el requisito previsto en el pluricitado artículo 8 de la Ley 171 de 1961.

También se cumple con el requisito correspondiente al tiempo de servicios, pues, se itera, el actor laboró al servicio de la extinta Álcalis de Colombia Ltda. del 3 de noviembre de 1969 hasta el 10 de marzo de 1987, esto es por 17 años 4 meses y 7 días.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

En lo que respecta al cumplimiento de la edad, se tiene que el demandante cumplió los 60 años de edad el 1º de agosto de 2006, ya que nació el mismo día y mes del año 1946, como da cuenta el documento de identidad visible a folio 7 del archivo 01 y folio 99 de los archivos 07 y 08 del expediente digital, por ello, memorando que la edad es un requisito para el disfrute de la prestación pensional, es a partir del momento en que el demandante cumple los 60 años que resulta viable el disfrute de la misma junto con sus mesadas adicionales, esto es, el reconocimiento de la prestación deprecada lo será a partir del 1º de agosto de 2006, tal y como lo indicara la *a quo*.

Ahora, en cuanto al monto de la pensión, tal y como se indicó en las consideraciones de esta providencia, la cuantía de la pensión restringida de jubilación, es directamente proporcional a la que le hubiera correspondido en caso de que reuniera los requisitos para acceder a la pensión de jubilación en el sector oficial, Ley 33 de 1985, por lo que teniendo en cuenta el tiempo laborado por el demandante, la tasa de reemplazo para liquidar la pensión restringida de jubilación que le corresponde es el 65.09%.

$$\frac{6.336 \text{ días} \times 75\%}{7300} = 65.09\%$$

7300

También, debe considerarse que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que los factores a tener en cuenta para liquidar la pensión sanción, como la que aquí ocupa la atención de la Sala, son los previstos en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, en concordancia con el párrafo del artículo 8º de la Ley 171 de 1961 (frente al particular puede consultarse la sentencia CSJ SL 1706-2016 del 27 de enero de 2016, Rad. 61023), esto es:

1. Asignación básica,
2. Gastos de representación,
3. Primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación,
4. Dominicales y feriados,
5. Horas extras,
6. Bonificación por servicios prestados,
7. Trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

En esa misma dirección se pronunció en la sentencia CSJ SL 2427-2016 del 17 de febrero de 2016, Rad. 52399 en la que expresó:

“el IBL de la pensión prevista en el art. 8 de la L. 171/61 no se integra con la totalidad de pagos salariales entregados al trabajador, sino exclusivamente con los salarios promedio que sirvieron de base para los aportes, los cuales se encuentran enlistados en el art. 3 de la L.33/1985, modificado por el art. 1 de la L. 62/1985, tal y como lo ha asentado esta Corporación en sentencia CSJ SL, 10

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

ago.2010, rad. 38885, reiterada recientemente en providencia CSJ SL13192-2015”.

Posición que fue reiterada en sentencia del 01 de marzo de 2017, CSJ SL4222-2017, Rad. 44643.

En consideración a los anteriores lineamientos jurisprudenciales, se deben tomar los factores señalados en el artículo 1° de la Ley 62 de 1985, que corresponden únicamente, para el caso en concreto, a la asignación básica mensual que equivale a \$49.910.

En ese orden y, para efectos de indexar el IBL se aplicará la fórmula que, a partir de la sentencia del 06 de diciembre de 2007, Rad. 32020, ha adoptado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia:

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

De donde:

VA = IBL o valor actualizado;

VH = Ingreso base de cotización;

IPC Final = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad de la fecha de causación de la pensión; e

IPC Inicial = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad para cada ingreso base de cotización.

De modo que su primera mesada pensional equivaldría a **\$662.136,38**, según los siguientes cálculos:

Salario	IPC inicial/1986	IPC final/2005	factor indexación	IBL
\$ 49.910	2,88	58,70	20,38	\$ 1.017.262,84
			Tasa reemplazo	65,09%
Valor pensión				\$ 662.136,38

Así las cosas, razón le asiste a la parte demandante en su recurso, como quiera que la tasa de reemplazo a aplicar deber ser del 65.09% y los IPC a aplicar son los de diciembre de los años 1986 (inicial) y 2005 (final), como antes se ilustró, siendo esta la forma de indexar la primera mesada pensional del actor, lo que también resuelve el argumento expuesto por la UGPP sobre la forma de realizar dicha indexación. En tal sentido, se **modificará** el numeral primero de la decisión de primer grado para tener como **primera mesada pensional**, indexada a 2006, la suma correspondiente a **\$662.136,38**.

En cuanto al pago de la prestación sobre catorce mesadas anuales, tal condena resulta acertada (al punto consúltese la providencia CSJ SL5268-2021), como quiera

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

que la prestación se causó antes de la entrada en vigor del Acto Legislativo 01 de 2005 (julio de 2005), norma que suprimió tal beneficio, pues se itera, la obligación nació para el año 1987, año en el que la vinculación del demandante con Álcalis de Colombia Ltda. finalizó.

Pese a los argumentos antes expuestos, como quiera que la UGPP propuso la excepción de prescripción, ha de recordarse que el artículo 151 del CPTSS dispone que las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible; y que el simple reclamo escrito sobre un derecho o prestación debidamente determinado interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

En el caso bajo estudio, se tiene que el actor presentó reclamación el 14 de julio de 2022, la cual fue negada mediante Resolución RDP 028349 del 28 de octubre de 2022 (fl. 19 a 22 archivo 01 y fls. 78 a 93 archivos 07 y 08) y presentó la demanda el 15 de febrero del 2023 (archivo 02); así las cosas, aquellas mesadas causadas con anterioridad al 14 de julio de 2019 se encuentran prescritas, tal y como fuese dispuesto en primera instancia. Con la claridad, que tal cálculo no fue discutido por la parte actora, de manera que, este cálculo no puede ser reformado por esta Corporación.

Ahora bien, reclama la demandada sobre la forma en la que se calcularon los descuentos en salud que deben realizarse al accionante, los cuales ha de señalarse, operan por ministerio de la ley, conforme lo dispone el inciso 3° del artículo 42 del Decreto 692 de 1994, norma que, el citado aparte, dispone:

“(…) Las entidades pagadoras deberán descontar la cotización para salud, y transferirlo a la EPS o entidad a la cual esté afiliado el pensionado en salud. Igualmente deberán girar un punto porcentual de la cotización al fondo de solidaridad y garantía en salud.”

Cotización o porcentaje que, en el caso de los pensionados es del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional, conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 204 de la Ley 100 de 1993, que señala: “*La cotización mensual al régimen contributivo de salud de los pensionados será del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional*” y como quiera que tales descuentos, se itera, operan por ministerio legal, es bajo los parámetros por esta dispuestos y antes reseñados, que deben calcularse tales descuentos.

De otro lado, la UGPP indica en su recurso, que al demandante Colpensiones le reconoció una pensión de vejez mediante la Resolución No. 35088 del 1° de agosto de 2009, con fecha de adquisición del estatus pensional el 1° de agosto del 2006, por lo que no es factible que esa entidad pague la totalidad del retroactivo calculado en la sentencia de primera instancia, pues solamente está obligada a pagar el mayor valor que exista, si es que existe, entre la pensión ya reconocida por Colpensiones y la ordenada en este proceso; ello como quiera que, conforme la jurisprudencia citada en las consideraciones de esta providencia, al haberse reconocido la pensión sanción

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

con posterioridad al 17 de octubre de 1985, esta no ostenta el carácter de compatible, sin que obre en el plenario prueba alguna que demuestre que las partes pactaron lo contrario, por ello, se itera, claro resulta que la prestación aquí reconocida – pensión sanción - y la reconocida por Colpensiones – pensión vejez- tienen el carácter de compatibles.

Así las cosas, a efectos de calcular el retroactivo correspondiente, se solicitó a Colpensiones certificación de los valores que ha pagado al actor a partir del reconocimiento pensional que dicha entidad realizara (archivo 08 C02), frente a lo cual allegó el documento obrante en el archivo 10 de la carpeta 02 del expediente digital.

En consecuencia, al efectuar las operaciones aritméticas del caso, se tiene que el valor del retroactivo a cancelar por parte de la UGPP, calculado del 14 de julio de 2019 al 31 de marzo del 2025, corresponde a la suma de **\$3.547.976**, conforme los cálculos que a continuación se exponen:

Tabla Retroactivo Diferencia Pensional							
Fecha inicial	Fecha final	Incremento %	Valor pensión sanción	Mesada Colpensiones	Diferencia	Nº. Mesadas	Subtotal
01/01/06	31/12/06	4,85%	\$ 662.136,00			0,00	\$ 0,0
01/01/07	31/12/07	4,48%	\$ 691.800,00			0,00	\$ 0,0
01/01/08	31/12/08	5,69%	\$ 731.163,00			0,00	\$ 0,0
01/01/09	31/12/09	7,67%	\$ 787.243,00	\$ 760.825,00	\$ 26.418,00	0,00	\$ 0,0
01/01/10	31/12/10	2,00%	\$ 802.988,00	\$ 776.042,00	\$ 26.946,00	0,00	\$ 0,0
01/01/11	31/12/11	3,17%	\$ 828.443,00	\$ 800.643,00	\$ 27.800,00	0,00	\$ 0,0
01/01/12	31/12/12	3,73%	\$ 859.344,00	\$ 830.507,00	\$ 28.837,00	0,00	\$ 0,0
01/01/13	31/12/13	2,44%	\$ 880.312,00	\$ 850.771,00	\$ 29.541,00	0,00	\$ 0,0
01/01/14	31/12/14	1,94%	\$ 897.390,00	\$ 867.276,00	\$ 30.114,00	0,00	\$ 0,0
01/01/15	31/12/15	3,66%	\$ 930.234,00	\$ 899.018,00	\$ 31.216,00	0,00	\$ 0,0
01/01/16	31/12/16	6,77%	\$ 993.211,00	\$ 959.882,00	\$ 33.329,00	0,00	\$ 0,0
01/01/17	31/12/17	5,75%	\$ 1.050.321,00	\$ 1.015.075,00	\$ 35.246,00	0,00	\$ 0,0
01/01/18	31/12/18	4,09%	\$ 1.093.279,00	\$ 1.056.592,00	\$ 36.687,00	0,00	\$ 0,0
14/07/19	31/12/19	3,18%	\$ 1.128.045,00	\$ 1.090.192,00	\$ 37.853,00	7,57	\$ 286.421,0
01/01/20	31/12/20	3,80%	\$ 1.170.911,00	\$ 1.131.619,00	\$ 39.292,00	14,00	\$ 550.088,0
01/01/21	31/12/21	1,61%	\$ 1.189.763,00	\$ 1.149.838,00	\$ 39.925,00	14,00	\$ 558.950,0
01/01/22	31/12/22	5,62%	\$ 1.256.628,00	\$ 1.214.459,00	\$ 42.169,00	14,00	\$ 590.366,0
01/01/23	31/12/23	13,12%	\$ 1.421.498,00	\$ 1.373.796,00	\$ 47.702,00	14,00	\$ 667.828,0
01/01/24	31/12/24	9,28%	\$ 1.553.413,00	\$ 1.501.284,00	\$ 52.129,00	14,00	\$ 729.806,0
01/01/25	31/03/25	5,20%	\$ 1.634.190,00	\$ 1.579.351,00	\$ 54.839,00	3,00	\$ 164.517,0
Total retroactivo diferencia pensional							\$ 3.547.976,03

Suma sobre la cual deberán realizarse los correspondientes descuentos en salud.

Por lo expuesto, ha de **modificarse el numeral segundo** de la sentencia apelada y consultada, para condenar a la UGPP al pago de la suma **\$3.547.976**,

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

Demandado: **UGPP.**

correspondiente al mentado retroactivo pensional, autorizándose los respectivos descuentos en salud, teniendo como mesada pensional para el año 2019 la suma de \$1.128.045 por 14 mesadas al año.

Finalmente, en cuanto a la condena en costas impuesta a la UGPP y respecto de los argumentos expuestos en su apelación, a los mismos no se accederá, en primer lugar, porque estas se imponen a la parte vencida por disposición del artículo 365 del C.G.P. y de cara al resultado negativo, como acaeció en este caso; al punto, pertinente resulta traer a colación lo señalado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en el Auto No. 2787 del 2021 radicado 79134, en el que expuso:

“(…) la Sala juzga conveniente recordar que, en punto a la imposición y liquidación de costas, el artículo 365 del Código General del Proceso, es claro en definir que solo proceden “a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto”. Por ello, su imposición procede de cara al resultado negativo, siempre que se haya presentado escrito de oposición.”

Y, en segundo lugar, debido a que este no resulta ser el momento procesal oportuno para controvertir el monto de las agencias en derecho impuestas en la sentencia de primera instancia, pues, conforme lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 366 del Código General del Proceso, *“La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas.”*

En todo lo demás, se **CONFIRMARÁ** en la sentencia de primer grado.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Sin costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. –**MODIFICAR** los numerales primero y segundo de la sentencia apelada y consultada, atendiendo lo expuesto en esta providencia, así:

- 1.1. El numeral primero, para tener como primera mesada pensional del actor, indexada a 2006, la suma correspondiente a **\$662.136,38**.
- 1.2. El numeral segundo, para condenar a la UGPP al pago de la suma **\$3.547.976**, correspondiente al retroactivo pensional calculado del 14 de julio de 2019 al 31 de marzo del 2025, autorizándose los

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 026 2023 00077 01.

Demandante: **MARIO HERNÁN TORRES PIÑEROS.**

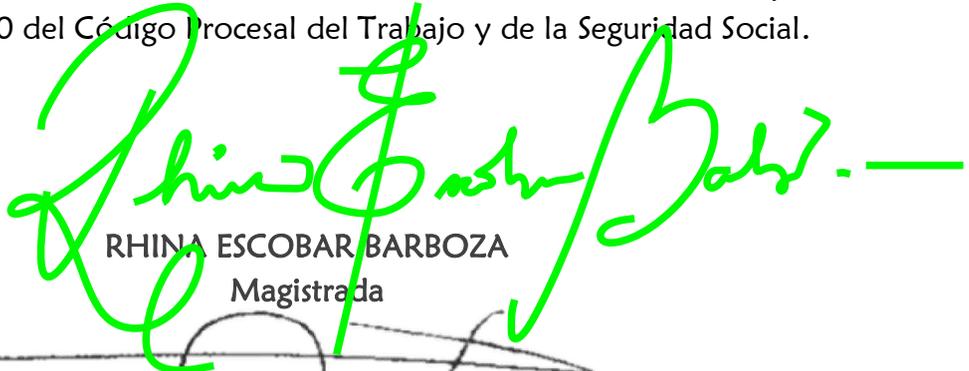
Demandado: **UGPP.**

respectivos descuentos en salud, teniendo como mesada pensional para el año 2019 la suma de \$1.128.045 por 14 mesadas al año.

SEGUNDO. – CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia de primera instancia.

TERCERO. – Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

ACLARO VOTO

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora: Rhina Escobar Barboza

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala estudia el grado jurisdiccional de **CONSULTA** a favor de la demandante, frente a la sentencia proferida por Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá el 27 de noviembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que la señora **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA** adelanta contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos y pretensiones.

En lo que aquí concierne con la demanda, la actora pretende el reconocimiento y pago de una pensión de vejez bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, a partir del 4 de abril del año 2000, así como los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Así mismo, depreca se ordene a Colpensiones a realizar el cobro de los aportes pensionales en mora del empleador Ecopetrol.

Como fundamento de sus pretensiones, la activa expuso los siguientes, hechos: **1)** Laboró para varias empresas, entre estas Ecopetrol; **2)** Los periodos laborados y cotizados durante el tiempo que laboró con Ecopetrol equivalen a 230.5 semanas, los cuales fueron reconocidos por dicha empresa, pero no han sido aceptados por Colpensiones; **3)** Con dichas cotizaciones, alcanza el estatus pensional de 1.000 semanas de cotización exigidas por el Acuerdo 049 de 1990; **4)** El 15 de noviembre de 2023, su apoderado presentó ante Colpensiones solicitud de reconocimiento del derecho pensional; **5)** Colpensiones niega tal reconocimiento, argumentando que no cuenta con las semanas mínimas exigidas; **6)** Nació el 9 de abril de 1945; **7)** A la

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 tenía más 49 años de edad; **8)** Al 31 de diciembre de 2014 contaba con más de 1.000 semanas de cotización; **9)** Es beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; **10)** Frente al tiempo laborado en Ecopetrol, Colpensiones *“ha hecho caso omiso de inicial proceso administrativo de cobro de los aportes pensionales”*; **11)** Durante su historia laboral se desempeñó como trabajadora del sector privado, siendo el extinto ISS hoy Colpensiones, la entidad a la cual se le consignaron los aportes para la pensión de vejez; **12)** Desde el año 2011 ha realizado peticiones ante Colpensiones con el fin de obtener el reconocimiento de su derecho pensional.

2. Actuación Procesal.

2.1. Respuesta a la Demanda.

Notificada en debida forma, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** (archivo 07), se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando como excepciones de fondo a su favor, entre otras, la de prescripción.

En síntesis, indicó que, si bien para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 la demandante contaba con 49 años de edad, lo que en principio la hacía beneficiaria del régimen de transición, a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, no contaba con las 750 semanas allí exigidas, pues tenía un aproximado de 695 semanas cotizadas, por lo que no conserva el régimen de transición y por ello, no hay lugar al reconocimiento de la pensión bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

Informó que, el 6 de julio de 2022 la accionante elevó petición mediante la cual solicitaba la corrección de la información aportada por Ecopetrol por lo que, revisada su historia laboral se verificó que los ciclos reportados por dicha entidad en la sección *“resumen de tiempos públicos no cotizados a Colpensiones”*, no evidencia periodos en mora de ninguno de sus empleadores, por lo que no es posible realizar un cobro coactivo al no identificar una posible mora patronal.

3. Providencia Recurrída.

El Juez de primera instancia profirió sentencia **absolutoria**.

Para sustentar su decisión, en síntesis, indicó que, para el 1° de abril de 1994 la demandante contaba con 48 años de edad y en tal medida era beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; que, el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 contempla los requisitos para acceder a la pensión de vejez bajo dicha norma; que, en el caso de la demandante, cumplió el requisito de edad, esto es 55 años, el 9 de abril del año 2000, lo que no sucede con el requisito de semanas cotizadas, como quiera que no acreditó haber cotizado 500 semanas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, esto es ante el 9 de abril de 1980 y el mismo día y mes del año 2000 o, 1.000 semanas en cualquier tiempo pues, conforme el reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones, se

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

evidencia que la accionante acredita un total de 695.74 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, además, al verificarse tal documento se tiene que cotizó 391.43 semanas antes de 1980 y 298.29 semanas entre los años 1980 y el año 2000, con lo que no cumple con los requisitos de que trata la norma antes citada.

En cuanto a los periodos que la demandante aduce no fueron tenidos en cuenta y que laboró al servicio de Ecopetrol, los cuales, de ser sumados, le permiten acreditar el requisito de semanas para acceder a la pensión deprecada, precisó que los trabajadores de Ecopetrol se encontraban excluidos del sistema general de pensiones y, en esa medida, para la fecha en que la demandante laboró al servicio de esta, dicha empresa no efectuaba aportes a pensiones a las entidades del sistema general de pensiones y asumía directamente las pensiones a su cargo y, en casos, como el aquí estudiado, cuando un trabajador de Ecopetrol no reúna los requisitos para acceder a una pensión otorgada por el empleador, lo que corresponde es la emisión de un bono pensional, de ahí que la acción de cobro de aportes en mora, requerida en esta demanda, no es la acción que corresponde.

En el caso de los servicios prestados por la demandante a Ecopetrol, se observa que en la historia laboral emitida por Colpensiones se está incluyendo los periodos que dicha empresa acepta que la actora laboró a través de un contrato de trabajo, lo que se corrobora con los formularios CETIL allegados; que, no fue demostrado que la demandante hubiese trabajado al servicio de Ecopetrol mediante un contrato de trabajo durante los periodos señalados en el hecho 3 de la demanda, máxime cuando fueron allegados unos documentos que señalan que las vinculaciones durante esos interregnos de tiempo se dieron a través de contratos de prestación de servicios y, en tal medida era la accionante quien debía efectuar las cotizaciones al sistema general de seguridad social en pensiones lo cual, no demostró, por lo que la únicas cotizaciones válidas que se pueden tener en cuenta con las que ya se encuentran acreditadas en el reporte de semanas cotizadas emitido por Colpensiones, iterándose que, con estas, no reúne los requisitos para acceder a la pensión de vejez bajo el Decreto 758 de 1990, al no contar con las semanas requeridas.

4. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 5 de febrero de 2025, se admitió el grado jurisdiccional de consulta y, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el cual fue utilizado por Colpensiones.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, se advierte que en virtud de lo previsto en el artículo 69 del C.P.T. y de la S.S, se estudiará la consulta a favor de la demandante.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

¿Hay lugar al reconocimiento y pago de la pensión de vejez conforme lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

3.1. De la pensión de vejez – Acuerdo 049 de 1990.

El inciso 2° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establece que son sujetos del régimen de transición las personas que al entrar en vigor el sistema tengan 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 años o más de servicios cotizados, para quienes en lo relativo a la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez se aplicará lo establecido en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.

Ahora bien, para establecer si alguien es beneficiario del régimen de transición se requiere que cumpla con uno de los requisitos indicados “al entrar en vigencia el sistema”, es decir, por regla general el 01 de abril de 1994. La excepción a esa regla se refiere al sector público de nivel territorial, respecto del cual la entrada en vigor del sistema pensional es la que haya determinado el respectivo ente territorial y a más tardar el 30 de junio de 1995, tal y como lo establece el artículo 151 de la Ley 100 de 1993.

Igualmente, debe advertirse que en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005, por medio del cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, se modificó el régimen de transición que trajo la Ley 100 de 1993, limitándolo hasta el 31 de julio de 2010, salvo para aquellas personas que, a la entrada en vigencia de este, acreditaran por lo menos 750 semanas cotizadas al sistema general de pensiones, a quienes lo extendió hasta el año 2014 (CSJ SL1466-2021).

Ahora bien, para ser beneficiario de una pensión de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990, se rememora que de conformidad con el artículo 12 de tal normatividad, es necesario acreditar 55 años para el caso de las mujeres, 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad pensional.

3.2. Del régimen exceptuado de los trabajadores de Ecopetrol.

Al punto, debe memorarse que la Ley 100 de 1993, en su artículo 279, estableció que, dicho régimen de seguridad social no era aplicable a los servidores de Ecopetrol y tampoco a sus pensionados, de manera que ese grupo de trabajadores continuó rigiéndose en este aspecto por las directrices del Código Sustantivo de Trabajo, tema que ha sido ampliamente explicado en la jurisprudencia de la Sala de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, como en la sentencia CSJ SL1000-2018, en la que se dijo:

Así las cosas, se impone decir que en verdad el Tribunal extravió la premisa mayor de su razonamiento al concluir que el marco normativo que regulaba el caso era el previsto para el Sistema General de Pensiones del Sistema General de Seguridad Social Integral diseñado por el legislador a través de la Ley 100 de 1993, cuando quiera que el artículo 279 de dicha normatividad excluyó expresamente de su aplicación a los servidores y a los pensionados de la demandada EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS, estando claro desde el umbral del proceso que el tema a elucidar era la sustitución de una pensión de jubilación otorgada por esa entidad.

Ello es así por cuanto a pesar del carácter universal que pretendió el legislador dar al naciente Sistema, mediante el cual pretende extender sus beneficios y derechos a todas las personas que habitan el territorio nacional, sin ninguna discriminación y en todas las etapas de la vida (artículo 1º, literal b., de la Ley 100 de 1993), por diversas razones excluyó de su ámbito de aplicación a ciertas personas, entre ellas, se repite, a quienes para su vigencia contaban con la calidad de servidores o pensionados de la empresa demandada. Dichas personas siguieron rigiéndose en tales aspectos por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo y las que respectivamente las modificaron, derogaron o subrogaron, según se infiere de los Decretos 2027 de 1951 y 062 de 1970, entre ellas, la Ley 71 de 1988 y su Decreto Reglamentario 1160 de 1989 (...).

Posición reiterada en sentencias CSJ SL414-2021, CSJ SL1363-2023 y CSJ SL2726-2024.

Así mismo, ha explicado que la Ley 797 de 2003 *“empezó el desmonte gradual de este régimen exceptuado al disponer que los trabajadores que ingresaran a Ecopetrol a partir de su vigencia, esto es, el 29 de enero de 2003, debían vincularse de forma obligatoria a dicho sistema creado por la Ley 100 de 1993”*, régimen que, finalizó con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 el cual, *“estableció en el párrafo transitorio segundo de su artículo primero que «la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010», de modo que hasta esta fecha tuvo vigencia el régimen exceptuado de los trabajadores de Ecopetrol.”*²

3.3. Del caso concreto.

En el caso que hoy ocupa la atención de esta Sala, sea lo primero señalar que, conforme lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 la demandante era, en principio, beneficiaria del régimen de transición allí establecido por edad, como quiera que nació el 9 de abril de 1945 (fl. 16-17 archivo 01), por lo que al 1º de abril de 1994 contaba con 48 años 11 meses y 21 días.

¹ CSJ SL414-2021.

² *Ibidem*.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

Ahora bien, en virtud del Acto Legislativo 01 del 2005, por medio del cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, se modificó el régimen de transición que trajo la Ley 100 de 1993, limitándolo hasta el 31 de julio de 2010, salvo para aquellas personas que, a la entrada en vigencia de este, acreditaran por lo menos 750 semanas cotizadas al sistema general de pensiones, a quienes lo extendió hasta el año 2014. Por tanto, se debía acreditar a esta anualidad el cumplimiento del régimen anterior a la Ley 100 de 1993 para considerar que se era beneficiario del aludido régimen de transición.

Así las cosas, se evidencia que para la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 del 2005, esto es 25 de julio de dicha anualidad, la demandante no contaba con las 750 semanas de cotización para que le fuera extendido el régimen de transición hasta el año 2014, ya que para esa fecha apenas tenía 695.74 semanas cotizadas durante toda su vida laboral (fls. 279 a 285 archivo 07), por lo que, para que fuera acreedora del régimen de transición y por ende se le aplicaran las disposiciones contenidas en el Acuerdo 049 de 1990, debió acreditar los requisitos de su artículo 12 para el 31 de julio de 2010, situación que no acaeció pues, si bien para esa fecha la accionante contaba con 65 años, no reunía la densidad de semanas requerida por la norma en mención, ya que, no contaba con un número de 1.000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo, ni 500 semanas cotizadas entre el 9 de abril de 1980 y el mismo día y mes del año 2000, esto es dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, pues durante este interregno de tiempo sólo acreditó 309.31 semanas de cotización.

Por lo expuesto, en principio, la accionante no cumplió con los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez allí establecida.

Ahora bien, señala la demandante en su escrito inaugural, que laboró para la Empresa Colombiana de Petróleos – Ecopetrol, en los siguientes periodos: 29/01/85 al 10/05/85; 09/07/85 al 02/09/85; 14/09/85 al 07/10/85; 18/10/85 al 20/02/86; 21/08/86 al 02/09/86; 31/03/87 al 26/04/87; 27/06/87 al 02/07/87; 03/08/87 al 17/07/87; 02/02/90 al 11/02/90; 03/03/90 al 01/05/90; 19/05/90 al 30/07/90; 08/09/90 al 02/10/90; 17/12/90 al 05/06/91; 25/07/91 al 04/21/91 (hecho 3 de la demanda fl. 1 archivo 01), los cuales no fueron tenidos en cuenta por Colpensiones en su historia laboral.

Pues bien, siguiendo la línea jurisprudencial del órgano de cierre de la especialidad laboral citada en esta providencia, resulta claro que la misma Ley 100 de 1993 exceptuó del régimen de seguridad social allí establecido a los trabajadores de Ecopetrol, quienes siguieron rigiéndose por el Código Sustantivo de Trabajo, hasta el 31 de julio de 2010, fecha en la que el Acto Legislativo 01 de 2005 estableció la finalización de los regímenes exceptuados, por lo que, para las fechas antes señaladas no era obligación de Ecopetrol efectuar cotizaciones a entidades del sistema de seguridad social, con lo que, como acertadamente lo señaló el juzgado de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

conocimiento, no resulta procedente iniciar un cobro coactivo por dichos aportes pensionales, como lo depreca la actora.

De otro lado, tampoco resulta posible tener en cuenta o contabilizar los periodos citados por la accionante, como quiera que no obra prueba que demuestre que, en efecto, la señora Ibarra de Combariza los laboró al servicio de Ecopetrol, máxime cuando fue allegada Certificación Electrónica de Tiempos Laborados – Cetil (fls. 261 a 267 archivo 07), en donde certifican los tiempos que trabajó al servicio de Ecopetrol mediante contrato de trabajo:

PERIODOS CERTIFICADOS										
Desde DD-MM-AAAA	Hasta (DD-MM-AAAA)	Tipo de Vinculación	Tipo de Empleado	Cargo	Aportes Pensión	Aportes Salud	Aportes Riesgos	Fondo Aporte	Entidad Responsable	
30-12-1975	29-01-1976	LABORAL	OFICIAL	Mecanotaquígrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
08-01-1985	28-01-1985	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
20-06-1985	08-07-1985	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
03-09-1985	13-09-1985	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
08-10-1985	17-10-1985	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
21-02-1986	20-05-1986	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
21-05-1986	20-08-1986	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
03-09-1986	02-01-1987	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
03-01-1987	02-02-1987	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
03-02-1987	10-02-1987	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
11-02-1987	12-03-1987	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
13-03-1987	30-03-1987	LABORAL	OFICIAL	Mecanógrafo (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	



**CERTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE TIEMPOS LABORADOS
CETIL**

Lugar y fecha de expedición: BOGOTÁ, Diciembre 10 de 2020

No. 202012899999068000910021



27-04-1987	26-06-1987	LABORAL	OFICIAL	Oficinista	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
03-07-1987	02-08-1987	LABORAL	OFICIAL	Oficinista	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
18-12-1989	01-02-1990	LABORAL	OFICIAL	Secretario (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
12-02-1990	04-03-1990	LABORAL	OFICIAL	Oficinista	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
02-05-1990	18-05-1990	LABORAL	OFICIAL	Secretario (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
31-07-1990	07-09-1990	LABORAL	OFICIAL	Secretario (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
03-10-1990	02-11-1990	LABORAL	OFICIAL	Secretario (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	
03-11-1990	16-12-1990	LABORAL	OFICIAL	Secretario (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	ECOPETROL S.A.	

Los cuales ya se encuentran incorporadas en la historia laboral expedida por Colpensiones (fls. 279 a 285 archivo 07):

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

RESUMEN DE TIEMPOS PÚBLICOS NO COTIZADOS A COLPENSIONES

El siguiente resumen **INFORMATIVO** refleja los periodos laborados en el sector público y no cotizados al ISS hoy Colpensiones.

[12]Identificación Empleador	[13]Nombre o Razón Social	[14]Desde	[15]Hasta	[16]Último Salario	[17]Semanas	[18]Lic	[19]Sim	[20]Total
899999068	ECOPETROL S.A.	30/12/1975	29/01/1976	\$5.135	4,29	0,00	0,00	4,29
899999068	ECOPETROL S.A.	08/01/1985	28/01/1985	\$5.135	3,00	0,00	0,00	3,00
899999068	ECOPETROL S.A.	20/06/1985	08/07/1985	\$37.252	2,71	0,00	0,00	2,71
899999068	ECOPETROL S.A.	03/09/1985	13/09/1985	\$37.252	1,57	0,00	0,00	1,57
899999068	ECOPETROL S.A.	08/10/1985	17/10/1985	\$37.252	1,43	0,00	0,00	1,43
899999068	ECOPETROL S.A.	21/02/1986	20/05/1986	\$46.025	12,86	0,00	0,00	12,86
899999068	ECOPETROL S.A.	21/05/1986	20/08/1986	\$46.025	12,86	0,00	0,00	12,86
899999068	ECOPETROL S.A.	03/09/1986	02/01/1987	\$46.025	17,14	0,00	0,00	17,14
899999068	ECOPETROL S.A.	03/01/1987	02/02/1987	\$46.025	4,29	0,00	0,00	4,29
899999068	ECOPETROL S.A.	03/02/1987	10/02/1987	\$46.025	1,14	0,00	0,00	1,14
899999068	ECOPETROL S.A.	11/02/1987	12/03/1987	\$46.025	4,57	0,00	0,00	4,57
899999068	ECOPETROL S.A.	13/03/1987	30/03/1987	\$46.025	2,57	0,00	0,00	2,57
899999068	ECOPETROL S.A.	27/04/1987	26/06/1987	\$46.025	8,57	0,00	0,00	8,57
899999068	ECOPETROL S.A.	03/07/1987	02/08/1987	\$88.700	4,29	0,00	0,00	4,29
899999068	ECOPETROL S.A.	18/12/1989	01/02/1990	\$97.500	6,29	0,00	0,00	6,29

C 41362074 OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA

[12]Identificación Empleador	[13]Nombre o Razón Social	[14]Desde	[15]Hasta	[16]Último Salario	[17]Semanas	[18]Lic	[19]Sim	[20]Total
899999068	ECOPETROL S.A.	12/02/1990	04/03/1990	\$97.500	3,29	0,00	0,00	3,29
899999068	ECOPETROL S.A.	02/05/1990	18/05/1990	\$139.100	2,43	0,00	0,00	2,43
899999068	ECOPETROL S.A.	31/07/1990	07/09/1990	\$139.100	5,29	0,00	0,00	5,29
899999068	ECOPETROL S.A.	03/10/1990	02/11/1990	\$139.100	4,29	0,00	0,00	4,29
899999068	ECOPETROL S.A.	03/11/1990	16/12/1990	\$139.100	6,29	0,00	0,00	6,29
[21]TOTAL SEMANAS REPORTADAS:								105,17

Sin que, fuera allegada prueba alguna que demostrara que la demandante laboró al servicio de Ecopetrol durante los tiempos que echa de menos y que relaciona en el hecho 3 de la demanda, por lo que, se itera, no pueden computarse a efectos de aumentar las semanas que fueron cotizadas por la accionante.

Por lo aquí expuesto y, como acertadamente lo expuso el juzgador de primer grado, la señora Olga Stella Ibarra de Combariza, no cumple con los requisitos establecidos para acceder a la pensión deprecada bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990.

Corolario de lo anterior, se **CONFIRMARÁ** en la sentencia de primer grado.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Sin costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. –**CONFIRMAR** la sentencia consultada, atendiendo lo expuesto en esta providencia.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 032 2024 00032 01.

Demandante: **OLGA STELLA IBARRA DE COMBARIZA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

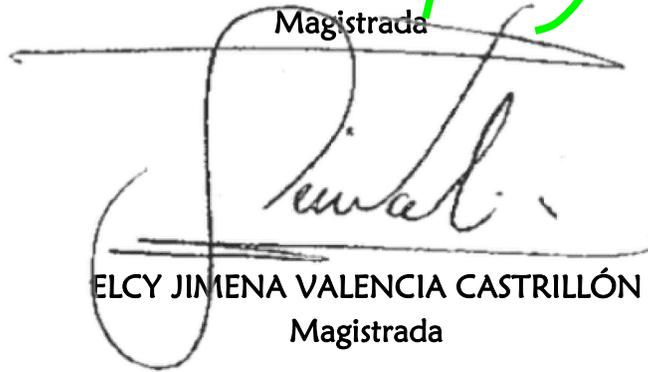
SEGUNDO. – Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** que **SALUD TOTAL E.P.S.** y la **A.D.R.E.S.** interpusieron contra la sentencia que el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 11 de diciembre de 2024, así como el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta la primera recurrente contra **LA NACIÓN- MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, CONSORCIO SAYP 2011, UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA 2014, COMISIÓN DE REGULACIÓN EN SALUD, y LA NACIÓN- MINISTERIO PÚBLICO.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

La sociedad demandante solicita el reconocimiento y pago de \$4'860.000 por concepto de alojamiento y hospedaje ordenado mediante acción de tutela. Igualmente, pretende gastos administrativos, intereses moratorios, e indexación.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** En cumplimiento de órdenes judiciales suministró alojamiento y hospedaje a afiliados de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

la Entidad Promotora de Salud ; reconocimientos que estaban por fuera del P.O.S.; y
2) Solicitó el pago ante el FOSYGA; no obstante, esta entidad señaló que tales rubros estaban dentro del P.O.S.

2. Actuación Procesal en Primera Instancia.

2.1. Asignación de Competencia.

El juzgado de conocimiento, mediante providencia del 29 de agosto de 2016, declaró su incompetencia para conocer del asunto e inició conflicto negativo de competencia que sería resuelto por la Sala Disciplinaria del H. Consejo Superior de la Judicatura el 28 de septiembre de 2016, asignando competencia a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral (archivo 01; carpeta 01PrimeraInstancia).

2.2. Respuesta a la Demanda.

LA NACIÓN- MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción (fls. 219 a 233 del archivo 01).

Señaló que glosó los recobros elevados, dado los servicios prestados eran P.O.S., por ende, estos se encuentran financiados con cargo a la U.P.C.; que el valor asumido por concepto de gastos administrativos necesita demostración; que el P.O.S. incluye todo insumo médico quirúrgico o dispositivo biomédico necesario para ejecutar efectiva y adecuadamente las actividades, procedimientos e intervenciones descritos en el manual P.O.S. bajo el principio de calidad y su componente de integridad del servicio o prestación; y que opera la prescripción de las facturas pretendidas luego de tres años de efectuada la prestación del servicio.

Por su parte, el **CONSORCIO SAYP 2011**, de igual manera, se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción (fls. 250 a 282 del archivo 01).

Adujo que no tiene dentro de sus funciones, el trámite de auditoría integral de recobros; que, por lo mismo, no tiene ningún tipo de responsabilidad en el pago de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

facturas; y su función se limita al pago de recursos conforme disponga LA NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.

Mediante auto del 05 de junio de 2024 se tuvo por NO CONTESTADA la demanda por parte de **LA NACIÓN- MINISTERIO PÚBLICO** (archivo 16).

2.3. Sucesión Procesal.

Mediante auto del 22 de septiembre de 2017 se tuvo como sucesor procesal de LA NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD a la **A.D.R.E.S.** (fls.433 y 434 del archivo 01).

2.4. Desvinculación Partes.

A través del auto del 01 de noviembre de 2018, 21 de agosto de 2021 y 05 de junio de 2024 se aceptó el desistimiento de las pretensiones incoadas en contra de la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA 2014, CONSORCIO SAYP 2011 y COMISIÓN DE REGULACIÓN EN SALUD** (fls. 518 y 519 del archivo 01, archivo 08 y archivo 16).

2.5. Llamamiento en Garantía.

La A.D.R.E.S. llamó en garantía a la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA**, señalando que celebró con esta, el contrato de consultoría 055 de 2011, en el que se pactó una cláusula de indemnidad consistente en que, dicha unión debía mantener indemne a LA NACIÓN- MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL de cualquier daño o perjuicio originado en reclamaciones de terceros y que se deriven de sus actuaciones o de las de sus subcontratistas vinculados o dependientes (fls. 44 a 47 del archivo 03). Dicho llamamiento se aceptó mediante auto del 29 de abril de 2021 (archivo 05).

UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA se opuso al llamamiento en garantía, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (archivo 18).

Manifestó que la responsabilidad prevista en la cláusula de indemnidad no es de carácter objetivo o de resultado, por lo que la simple condena en contra de la

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

A.D.R.E.S. no da lugar a responsabilidad patrimonial; que esta condena debe ser imputable no sólo a una diferencia de apreciación en la realización de la auditoría o «error» atribuible a la firma auditora; que en tal sentido, debe establecerse que se configuran los elementos estructurales de la responsabilidad patrimonial, hecho o conducta dañosa imputable, daño y el nexo causal; que los presupuestos aludidos en el caso, no se configuran, como quiera que se inició el procedimiento de reintegro, pero el acto administrativo definitivo se profirió por parte de la A.D.R.E.S.; que no se verifica que los valores que se pretenden sean NO P.O.S.; que el 29 de julio de 2016 suscribió un acta con la llamante en garantía, en donde quedaron a paz y salvo de las obligaciones a cargo de cada una; y que no es garante de las obligaciones a cargo de la A.D.R.E.S. *«solo ejecutaban la auditoría de los recobros y reclamaciones cuyos resultados fueron recibidos a satisfacción en su momento, sin que se pudiera predicar una relación sustancial para llamarlas en garantía».*

2.6. Transacción. Desistimiento de Pretensiones.

En audiencia del 09 de diciembre de 2024 se fijó el litigio únicamente por la suma de \$660.000, dado que obró transacción frente a las demás facturas (archivo 34).

3. Providencia Recurrida.

La primera instancia profirió sentencia condenatoria, en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR la existencia de la obligación para el reconocimiento y pago por parte de la ADRES a la EPS SALUD TOTAL por concepto de alojamiento NO incluidos en el Plan Obligatorio de Salud – POS hoy Plan de beneficios.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADRES a reconocer y pagar el valor de \$660.000 por los gastos de alojamiento a favor de la EPS SALUD TOTAL.

TERCERO: CONDENAR a la ADRES, al reconocimiento y pago de la INDEXACIÓN a partir de la fecha de la prestación del servicio y hasta tanto se haga efectivo su pago sobre la cuenta de recobro:

NO. RADICADO_FOSYGA	FECHA PRESTACION DEL SERVICIO	FECHA DE RADICACION FOSYGA (MES-DIA-AÑO)	VLR. RECOBRO
25955436	25/01/2013	16/08/2013	\$660.000

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

CUARTO: ABSOLVER a la ADRES de las demás pretensiones incoadas en su contra, y a las demás demandadas de las pretensiones.

QUINTO: CONDENAR EN COSTAS a la demandada ADRES. Inclúyase en la liquidación de costas la suma 1 SMLMV, valor en que se estiman las agencias en derecho.

Para arribar a la anterior decisión, señaló que conforme a la Ley 1753 de 2015 es la A.D.R.E.S. la responsable del pago de recobros efectuados por suministro de medicamentos y servicios médicos no autorizados en el P.O.S., pero reconocidos por mandato judicial en tutela o por Comité Técnico Científico; que no se acredita que el servicio de alojamiento y hospedaje sea P.O.S.; que pese a lo anterior, se glosó el cobro, aduciéndose su carácter de NO P.O.S.; que no operó prescripción puesto los resultados de la auditoría datan del 08 de junio de 2014, se reclamó el 14 de octubre de 2015, y se demandó el 30 de junio de 2016; que se adeuda \$660.000 que corresponde al servicio plasmado en la factura n.º 25955436, pues frente a las demás se arribó a un acuerdo entre las partes; que no se imponen intereses moratorios, como quiera que no se reclamó dentro del término de seis meses; y que pese a lo anterior, el valor aludido se debe reconocer debidamente indexado al momento de hacerse efectivo su pago, en virtud de la depreciación monetaria, lo que se debe hacer desde el 25 de enero de 2013.

4. Argumentos de la Recurrente.

A.D.R.E.S. explicó que mediante el mecanismo de acuerdo de punto final no se pagó el recobro n.º 25955436, como quiera que fue glosado, puesto que el médico tratante sólo ordenó un cambio de audífonos, no se tenía que cancelar copagos ni el tratamiento integral que se deriva del tratamiento y que dio origen a la acción constitucional; que este fallo estuvo motivado porque el paciente sufre de discapacidad auditiva, en ningún momento se ordenó el pago de alojamiento; que dicho servicio estaba excluido del P.O.S.; que de igual manera, al momento de elevarse la reclamación no se allegó el fallo de tutela, por demás que no se presentó objeción de la glosa; que tal recobro no cumplió con los requisitos formales, por lo que, no es dable ordenar su pago; y que la indexación debe ser desde los dos meses siguientes a la contestación de la firma auditoria.

Por su parte, **SALUD TOTAL E.P.S.** solicita el pago de intereses moratorios, como quiera que, si bien el Decreto 1281 de 2002 establecía un periodo de seis meses para presentar reclamación, el Decreto 019 de 2012 señaló un término de un año;

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

que el servicio fue de enero de 2013 y la presentación de radicación fue en agosto de 2013; y que no existió glosa por extemporaneidad.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió los recursos de apelación, así como el grado jurisdiccional de consulta, y, dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por la A.D.R.E.S., para reafirmar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limita al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso, sin desconocer que, de cara a lo expuesto en el artículo 69 *ejusdem* se estudiará la consulta a favor de la A.D.R.E.S.

6. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Es dable ordenar el reconocimiento de la factura n.º 25955436, objeto de glosa?, ¿hay lugar al pago de intereses moratorios? y de ser el caso, ¿desde qué momento se debe reconocer indexación?

Tesis

Revocar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Recobros por Servicios No P.O.S.

El recobro en salud consiste en la solicitud presentada por una entidad denominada recobrante a fin de obtener el pago de cuentas ya reconocidas y pagadas

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

por concepto de servicios o tecnologías, cuyo suministro es garantizado a afiliados al régimen contributivo o subsidiado del sistema general de seguridad social en salud. En ese orden de ideas, el recobro es una respuesta del sistema de seguridad social en salud tendiente a que todos los habitantes del territorio nacional gocen de una protección integral en salud, pues permite que estos accedan a determinados servicios o tecnologías que no están contempladas en el P.O.S. hoy Plan de Beneficios en Salud (PBS). En relación con el papel de sistema de seguridad social en salud el artículo 162 de la Ley 100 de 1993, establece que:

«El sistema general de seguridad social en salud crea las condiciones de acceso a un plan obligatorio de salud para todos habitantes del territorio nacional (...); este plan permitirá la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan».

En igual sentido, la H. Corte Constitucional en sentencia CC T-418-2013 expuso que, el derecho a la salud debe prestarse de manera íntegra, esto es, con el debido cumplimiento de los procedimientos, medicamentos y tratamientos prescritos por el médico tratante, conforme al literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993. De modo que, el goce efectivo del principio de integralidad requiere acciones positivas por parte del Estado y de los prestadores del servicio de salud, encaminadas a garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación, con plena observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, so pena de poderse menoscabar el derecho a la vida en condiciones dignas.

Así mismo, dijo en sentencia CC T-224-2020 que, la fuente de financiación de los servicios o tecnologías que sea necesario reconocer a un paciente no puede convertirse en un obstáculo para que éste acceda a ellos. En tal sentido, las E.P.S. e I.P.S. deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación, de manera que, una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente.

Es así como el P.O.S. (hoy P.B.S), constituye una serie de parámetros o premisas que deben atender las E.P.S. de forma obligatoria para la atención en servicio de salud de los afiliados y que para el caso que nos ocupa, se encuentran previstos en los Acuerdos 008, 226, 228, 236, 263, 282, 259, 302, 306, 313, 336, 350, 356, 368,

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

380, 003, 008, 028, y 029 adoptados por la Comisión de Regulación en Salud – C.R.E.S., teniendo en cuenta la fecha en que se prestaron los servicios de salud que son objeto de este proceso.

Por su parte, el literal f) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, establece que la financiación de las E.P.S. para atender a sus afiliados según los parámetros del P.O.S., se da a través de la unidad de pago por capitación o U.P.C., o en su defecto, si los procedimientos practicados a los usuarios no se encuentran incluidos en el P.O.S. hoy P.B.S, deben ser pagados por el Ministerio de Salud hoy Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-A.D.R.E.S. como administrador del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA-, y cuyo procedimiento se debe hacer conforme a las disposiciones de la Resolución n.º 3099 de 2008 del otrora Ministerio de la Protección Social.

De acuerdo con lo dispuesto en el citado acto administrativo, es procedente el recobro de las tecnologías no incluidas en el P.O.S., hoy P.B.S. en dos eventos: cuando se trata de un procedimiento, medicamento, ayuda diagnóstica, entre otros practicado en virtud de una orden judicial en un fallo de tutela y cuando el procedimiento requerido por el paciente haya sido autorizado por el Comité Técnico Científico o C.T.C., conforme al procedimiento y limitantes que allí se establecen para tal aprobación.

En igual sentido, la H. Corte Constitucional en sentencia CC T-313-2014 con fundamento en la sentencia la CC T-760-2008 señaló que en caso de duda acerca de la exclusión o no de un servicio de salud del P.O.S., debe aplicarse la interpretación que resulte más favorable a la protección de los derechos de la persona, de conformidad con el principio *pro homine*; y que cuando se despliegue tal ejercicio en materia de exclusiones ella debía ser restrictiva así como la inclusiones, amplia; ya que de desplegarse un análisis expansivo en las primeras ello resultaría incompatible con el principio precitado..

Ahora bien, la parte actora elevó cuenta de cobro al Ministerio de Salud y Protección Social hoy representando por la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES a fin de solicitar el reconocimiento de la factura n.º 25955436, la cual fue glosada por la siguiente razón

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

«[e]l medicamento, servicio médico o prestación de salud objeto de la solicitud de recobro no corresponda a lo ordenado por el fallo de tutela o al autorizado por el Comité Técnico -Científico, según el caso», así como por cuanto «los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el Fosyga».

Conforme a lo anterior, es claro que la controversia que se suscitó entre las partes tuvo origen, concretamente, en que la entidad demandada señala que lo recobrado no corresponde a lo ordenado en el fallo de tutela o autorizado por Comité Técnico Científico, así como en su pago, de modo que le correspondía a la parte actora demostrar que tales servicios médicos sí eran los dispuestos por autoridad judicial.

Al punto, se aclara que, contrario a lo dispuesto la A.D.R.E.S. en su recurso de apelación no se presentó glosa por la ausencia de fallo de tutela ni la ausencia de otros requisitos formales.

En todo caso, al acudirse a la solicitud de recobro de la pluricitada factura, se evidencia que además de anexarse el fallo de tutela del 13 de julio de 2011 proferido por el Juzgado 18 Civil Municipal de Medellín, se solicitó con base en este, los gastos en que se incurrió por concepto de albergue de paciente y acompañante del 20 al 25 de enero de 2013 en los Hogares de Paso La Maloka Ltda. por un valor total de \$660.000

Al respecto, la sentencia de tutela aludida resolvió:

«PRIMERO: CONCEDER LA TUTELA instaurada por la señora **MARIA DORA CAÑAS OSSA** en representación de su hija menor **MERLY DANIELA NAVARRO CAÑAS** contra la **EPS SALUD TOTAL**, para proteger los derechos a **LA VIDA, LA SALUD, LA SEGURIDAD SOCIAL Y LA IGUALDAD**, garantizados por la Constitución Política, ello por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena al representante legal de la **EPS SALUD TOTAL** que dentro las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho, proceda a autorizar y practicar el procedimiento ordenado por el médico tratante **SIMIL O.R.L.ME** por el cambio de audífonos, **SIN QUE TENGA QUE CANCELAR COPAGOS** además como ha sido hasta ahora, se le reconozca el **TRATAMIENTO INTEGRAL** que se derive de su padecimiento y que dio origen a la acción constitucional, esto es, cirugías, medicamentos, procedimientos médicos, hospitalización, especialistas, y demás procedimientos y tratamientos **POS y NO POS**».

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

De esta manera, conforme a la orden de tutela lo que se ordenó fue que se autorizara y practicara el procedimiento requerido por la afiliada Merly Daniela Navarro Caña por el cambio de audífonos y que se debía reconocer el tratamiento integral que se derive de su padecimiento, incluyendo cualquier tipo de procedimiento y tratamiento P.O.S. y NO P.O.S.

Ahora bien, la H. Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos, como lo es la sentencia CC T-418-2013, ha expuesto que el derecho a la salud debe prestarse de manera integral, esto es, con el debido cumplimiento de los procedimientos, medicamentos y tratamientos prescritos por el médico tratante, conforme al literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993. De modo que, el goce efectivo del principio de integralidad requiere acciones positivas por parte del Estado y de los prestadores del servicio de salud, encaminadas a garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación, con plena observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, so pena de poderse menoscabar el derecho a la vida en condiciones dignas.

Por lo anterior, es claro que la integralidad comprende un conjunto de circunstancias: cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que se valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud.

Así las cosas, cualquier servicio médico que sea necesario para el restablecimiento integral de la salud debe entenderse incluido en la orden de tutela, sea P.O.S. o NO P.O.S., como lo es para el asunto, gastos de alojamiento del accionante y su acompañante, de cumplirse las previsiones sentadas por la Corte Constitucional para su procedencia.

Ahora, y en cuanto a la prestación de servicios y tecnologías en salud, en sentencia CC SU-508-2020 se hace un recuento de su aplicación a nivel legal y jurisprudencial en Colombia, señalando que en un primer momento, el artículo 156 literal c) de la Ley 100 de 1993, se consagró el P.O.S. que tenía como finalidad

garantizar la protección integral de las familias, la maternidad y la enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías.

En materia de suministro de servicios y tecnologías en salud, el P.O.S. se regía por un sistema de inclusión y exclusión expresa. Las actividades, intervenciones, procedimientos y medicamentos que se encontrasen expresamente reconocidos en la ley y en las normas complementarias o reglamentarias tenían financiación por el sistema de Unidad per Cápita (U.P.C.); mientras que, si el servicio o tecnología se encontraba excluida, no podía prestarse y, en principio, correspondía al usuario o su familia sufragar su prestación o suministro. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional identificó una tercera categoría, los servicios y tecnologías en salud que no se encontraban en las normas legales y reglamentarias, las que no constituían, en principio, una obligación para las E.P.S, empero, se fijaron reglas que tuvieron como punto de partida el concepto de necesidad –o la expresión *que requiera*-, que permite diferenciar entre los medicamentos y tratamientos expresamente incluidos, los expresamente excluidos y los no incluidos, y los que son necesarios para la salud, sin importar que se encuentren excluidos o no incluidos.

Por tanto, si una persona padecía una enfermedad cuyo medicamento o tratamiento se encontraba excluido o no se incluía expresamente en el P.O.S., ella debía sufragarlo; sin embargo, la jurisprudencia recordó que la necesidad implicaba revisar la capacidad económica del paciente o sus familiares, pues obligar a alguien que no tiene recursos a sufragar por su cuenta los costos de un medicamento, sería desconocer el Estado Social de Derecho, así como el derecho de acceder a los servicios en salud; de modo que podía suministrarse bajo los siguientes parámetros: a) que la falta del medicamento o tratamiento amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del afiliado, lo cual debe entenderse no sólo cuando existe inminente riesgo de muerte sino también cuando la ausencia de estos altera condiciones de existencia digna; b) que el medicamento o tratamiento excluido no pueda ser reemplazado por otro que figure en el P.O.S.; c) el paciente no tenga capacidad de pago para sufragar el costo del medicamento o del tratamiento respectivo y, d) el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. a la cual se encuentre afiliado el demandante (T-760 de 2008).

Posteriormente, se dispuso que se diera cumplimiento al mandato contenido en el parágrafo 2 del artículo 162 de la Ley 100 de 1993 sobre la actualización integral del P.O.S., así como su actualización periódica de conformidad con los parámetros de la sentencia CC T-760-2008, es así como la Ley 1751 de 2015 –LeS- se caracteriza por retomar la jurisprudencia constitucional y declarar el derecho a la salud como fundamental, se establecen sus principios, modificó el P.O.S. y, a partir de ella, se denominó Plan de Beneficios en Salud-P.B.S., de modo que la prestación de servicios y tecnologías en salud se estructuraron sobre una concepción integral de la salud, que incluía promoción, prevención, paliación, atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

En consecuencia, se abandonó el modelo de inclusiones expresas, inclusiones implícitas y exclusiones explícitas, y se propuso un sistema de exclusiones explícitas, donde todo aquel servicio o tecnología en salud que no se encuentre expresamente excluido, se encuentra incluido, razonamiento que se plasmó en el artículo 15 de la LeS.

Expuesto ello, encontramos que, en el asunto, los servicios que se prestaron datan del 20 al 25 de enero de 2013, es decir, previo a la entrada en vigencia de la LeS, por lo que, la situación deprecada estaba regida por el modelo de inclusiones y exclusiones expresas.

Ahora bien, el Acuerdo 029 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud, vigente para la época de los hechos, señalaba:

«ARTÍCULO 42. TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES. El Plan Obligatorio de Salud incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora.

El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el medio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente.

PARÁGRAFO. Si a criterio del médico tratante el paciente puede ser atendido por otro prestador, el traslado en ambulancia, en caso necesario, también hace parte del Plan Obligatorio de Salud. Igual ocurre en caso de ser remitido a atención domiciliaria.

ARTÍCULO 43. TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional de las Unidades de Pago por Capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión».

Al respecto, en sentencia CC T-566-2012 señaló que dichos artículos establecen los casos en los cuales el transporte se encuentra incluido en el Plan Obligatorio de Salud, incluyendo los siguientes supuestos: i) en ambulancia el traslado entre IPS de pacientes remitidos por otra institución que no cuenta con el servicio requerido, ii) que el paciente sea remitido en ambulancia para recibir atención domiciliaria bajo responsabilidad de las EPS y según el criterio del médico tratante y, iii) para que acceda a un servicio que no esté disponible en el municipio de residencia del paciente ambulatorio, en un medio diferente a la ambulancia. Entre otras cosas, también consagra que el transporte será determinado de acuerdo con el estado de salud del paciente y el concepto del médico tratante.

Así mismo, tal providencia también estableció la obligación de acudir a un tratamiento médico y los costos asociados al traslado de personas para su práctica, están a cargo del usuario o de sus familiares más cercanos, en virtud del principio de solidaridad, consagrado en el artículo 95 de la Constitución Política; que excepcionalmente corresponde a la E.P.S. o al Estado cubrir los costos derivados del traslado del paciente, cuando éste sea necesario para el acceso, protección y recuperación del estado de salud de los afiliados; que en tal sentido, el juez constitucional tiene la facultad de ordenar, con cargo al Estado o las entidades promotoras de salud, el traslado del paciente al lugar donde debe recibir el tratamiento médico, en razón a los principios de accesibilidad e integralidad en la prestación de los servicios de salud; y que los costos de transporte no son *prima facie* una prestación médica.

Igualmente, en sentencia CC T-259- 2019 se señaló:

«**4.2. Alimentación y alojamiento.** La Corte Constitucional reconoce que estos elementos, en principio, no constituyen servicios médicos, en concordancia, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, los gastos de estadía tienen que ser asumidos por él o por su familia. No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, excepcionalmente, esta Corporación ha ordenado su financiamiento.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

Para ello, se han retomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte. Esto es, (i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, (iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige “más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”[33].

4.3. Transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante. En algunas ocasiones el paciente necesita un acompañante para recibir el tratamiento médico. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando (i) se constate que el usuario es “totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento”; (ii) requiere de atención “permanente” para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado[34].

4.4. Falta de capacidad económica. En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho[35] pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada[36] y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanado o inscritas en el SISBEN “hay presunción de incapacidad económica (...) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población”[37].

4.5. Financiación. Según la Resolución 5857 de 2018, artículo 121 “(e)l servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención descrita en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica”. **Por consiguiente, el traslado de pacientes ambulatorios desde su lugar de residencia hasta el lugar de atención está incluido en el PBS, “con cargo a la prima adicional por dispersión establecida sobre la unidad de pago por capitación para algunas zonas geográficas”[38].**

La prima adicional es “un valor destinado a los departamentos y regiones en los cuales por haber menor densidad poblacional se generan sobrecostos en la atención, entre otras razones, por el traslado de pacientes. De tal forma, en esas áreas geográficas no se cuenta con la totalidad de red prestadora especializada, ni de alto nivel de complejidad, por tanto, la necesidad de traslado a otro centro urbano donde se cubran estos servicios motiva la asignación de un pago adicional por parte del Estado”. En razón de lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado que:

“Se infiere que las zonas que no son objeto de prima por dispersión, cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario, por consiguiente, no se debería necesitar trasladarlo a otro lugar donde le sean suministradas las prestaciones pertinentes. En tal contexto (...) se presume que en el domicilio del usuario existe la capacidad para atender a la persona, pues, en caso contrario, es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice la asistencia médica” (Resalta la Sala).

Bajo ese entendido, esta Corporación ha establecido dos subreglas: (i) “en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro”[39]; (ii) “en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

básica” [40]. **Estas mismas subreglas se aplican a los viáticos**, teniendo en consideración que son necesarios por iguales razones del traslado[41]. Puntualmente, se ha precisado que **“tanto el transporte como los viáticos serán cubiertos por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica»**[42].

De esta manera, y en consideración a que el fallo del 13 de julio de 2011 precisamente se fundamentó en la imposibilidad que tenía la tutelante y su familia para sufragar gastos médicos como copagos; que ella y su acompañante se tuvieron que trasladar a la ciudad de Bogotá a la Clínica San Rafael desde las ciudades Medellín y Manizales, respectivamente; que allí se le realizó un tratamiento ambulatorio, POP implante coclear; que perduró en tal ciudad un tiempo superior a un día; y que el acompañante se justifica por cuanto la accionante presentaba una discapacidad auditiva; se entiende que en virtud de la orden de tutela era dable suministrar los servicios de alojamiento de la paciente y su acompañante.

Pese a ello, de conformidad con las sentencias aludidas los viáticos como consecuencia de un traslado se encontraban dentro del P.O.S. pues frente a las ciudades donde había dispersión geográfica se pagaba una prima adicional para que fuera cubierto por dicho plan obligatorio de salud, de modo que, el pago surgía de la U.P.C.

Es así como, en virtud del principio de integralidad del servicio, se logra determinar que, tanto de la Resolución 5521 de 2013- luego en la LeS- como del Acuerdo 029 de 2011, *«(...) el transporte como los viáticos serán cubiertos por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica»*.

Así las cosas, la Sala considera que se encuentra justificada la glosa presentada por la demandada, pues si bien es dable colegir que se ordenó el servicio de alojamiento para la paciente y su acompañante en virtud de un fallo de tutela, lo cierto es que puede entenderse que tales servicios estaban incluidos dentro del P.O.S., pues era la E.P.S. quien debía suministrar el transporte y los viáticos con cargo de la prima adicional por dispersión que se le reconoce por zona geográfica contemplada para el caso, en la Resolución 4480 del 27 de diciembre de 2012 o por U.P.C. básica.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**

Por lo anterior, no queda otro camino que **REVOCAR la sentencia**, para en su lugar, **ABSOLVER** a la A.D.R.E.S. de las pretensiones incoadas en su contra. Por sustracción de materia, la Sala se abstiene de estudiar los demás argumentos elevados en los recursos de apelación.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en ambas instancias a cargo de SALUD TOTAL E.P.S.

V. DECISIÓN

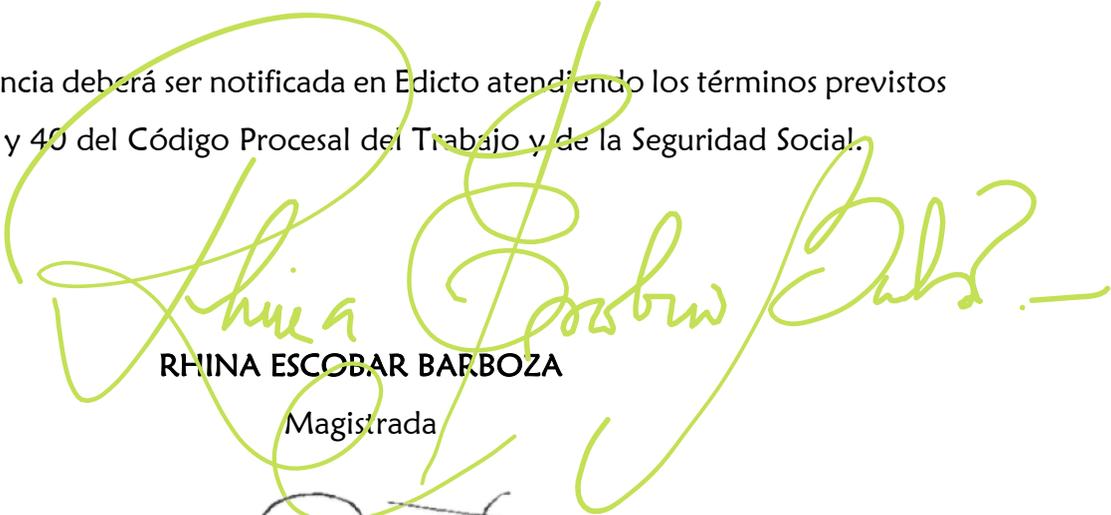
En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

RESUELVE:

PRIMERO. – **REVOCAR** la sentencia. En su lugar, se **ABSUELVE** a la A.D.R.E.S. de las pretensiones incoadas en su contra por SALUD TOTAL E.P.S.

SEGUNDO. –. Costas en ambas instancias a cargo de SALUD TOTAL E.P.S. En segunda, únicamente a favor de la A.D.R.E.S.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.


RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada


ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-020-2016-00339 -01.

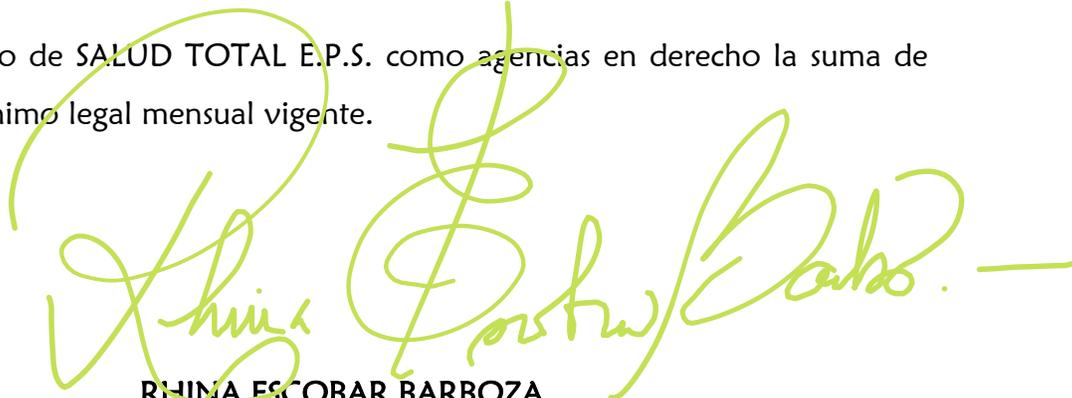
Demandante: **SALUD TOTAL E.P.S.**

Demandado: **A.D.R.E.S.**


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

AUTO

Se señalan a cargo de SALUD TOTAL E.P.S. como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente.


RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

Demandado: **ECOPETROL S.A.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala estudia en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** la sentencia que el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 02 de diciembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO** contra **ECOPETROL S.A.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

La demandante solicita se declare la existencia de un contrato a término indefinido del 13 de septiembre de 1995 al 05 de octubre de 2018 con un salario de \$16'899.000; que no se cumplió con el procedimiento para finiquitar la relación laboral, por lo que es ineficaz; y que es nula o ineficaz la cláusula décimo séptima del contrato de trabajo. Como consecuencia de lo anterior, solicita reintegro junto con el pago de salarios, prima de servicios, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, aportes a seguridad social integral, primas y beneficios extralegales, dejados de percibir desde su desvinculación; incrementos anuales; e indexación.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

Demandado: **ECOPETROL S.A.**

Subsidiariamente, solicita indemnización por despido sin justa causa.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Se vinculó el 13 de septiembre de 1995 mediante contrato de trabajo a término fijo para desempeñar el cargo de Técnico Grado 13; vinculación que se fue prorrogó tres veces hasta el 12 de marzo de 1997; **2)** El 01 de abril de 1997 se celebró el segundo contrato de trabajo a término fijo para desempeñar el cargo de Profesional Grado 14, el cual terminó el 22 de abril de 1998; **3)** El 22 de abril de 1998 se propuso por parte de la demandada la celebración de un tercer contrato a término fijo con fecha de inicio 21 de abril de 1998, el cual se prorrogó dos veces, teniendo como fecha de terminación la segunda prórroga, el 21 de abril de 2001; **4)** El 12 de mayo de 2000, en vigencia de tal prórroga, se propuso la celebración de un cuarto contrato de trabajo a término fijo, para lo cual se le impuso renunciar; **5)** El 03 de junio de 2003 se celebró un quinto contrato a término fijo, el cual se prorrogó tres veces, hasta el 02 de junio de 2007; **6)** El 28 de agosto de 2006, estando en ejecución la tercera prórroga del contrato de trabajo, se impuso la celebración de un contrato a término indefinido en nómina directiva, para lo cual debía renunciar a su relación laboral anterior; lo que se replicó en diversos trabajadores de la demandada, suscribiéndose tal contrato el 11 de septiembre de 2006; **7)** No debió hacer entrega física del puesto de trabajo, y siempre cumplió su labor de forma personal y subordinada; **8)** El 05 de octubre 2018 se dio por terminado el contrato de trabajo; calenda en la que devengaba \$16'899.000 y desempeñaba el cargo de Profesional I VTD, en la Unidad Organizativa Departamento de Optimización y Control, unidad adscrita a la Vicepresidencia de Desarrollo y Producción (VDP); **9)** Tanto la Guía para la Desvinculación de Trabajadores de Ecopetrol S.A., GTH-G-047 y la Guía Delegaciones de Autoridad Proceso Gestión de las Personas y la Organización, documento PDO-G-036, establecen que la desvinculación se debe realizar a través del jefe inmediato, así como por funcionario autorizado, cumpliendo la condición de contar con la previa convalidación expresa y por escrito del Vicepresidente de la unidad organizativa a la que pertenezca el trabajador; **10)** La carta de terminación del contrato de trabajo fue suscrita por Carlos Alberto Arce Calderón como Jefe de Departamento de Optimización y Control; no obstante, su jefe directo era Héctor Manosalva Rojas y este no autorizó la terminación de su contrato de trabajo; **11)** El 18 de octubre de 2018 solicitó copia íntegra de su historia laboral, emitiéndose respuesta el 01 de noviembre de 2018; **12)** El 14 de febrero de 2019 elevó reclamación administrativa,

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

Demandado: **ECOPETROL S.A.**

la que se respondió negativamente el 05 de marzo de 2019; y **13)** El 15 de octubre de 2019 solicitó copia de guías, manuales y/o procedimientos, a lo que se dio respuesta negativa el 28 de noviembre de 2019, presentando insistencia el 26 de febrero de 2020 y dándose nueva respuesta negativa el 06 de abril de 2020.

2. Respuesta a la Demanda.

ECOPETROL S.A. (archivo 16) se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo las de compensación y prescripción.

Aceptó fecha de terminación del contrato de trabajo, cargo que la actora desempeñaba en tal momento, así como el de Héctor Manosalva Rojas; y las diferentes peticiones que elevó la demandante luego de finalizar su relación laboral, así como las respuestas que se emitieron.

Señaló que entre las partes existieron múltiples vinculaciones, cada una de estas independientes entre sí, las que se celebraron de forma libre y voluntaria- sin coacción-, por demás que la actora desempeñó otros cargos a los que inicialmente fueron pactados como Profesional Jr y Profesional Apoyo; y que en ningún documento se establece que se necesita convalidación expresa del jefe inmediato para desvincular un trabajador.

2. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió dictó sentencia absolutoria en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR que entre LUCÍA CONSTANZA CUERVO ALONSO y ECOPETROL S.A., existieron sendos contratos de trabajo a término fijo así:

- Entre el 13/09/1995 y el 12/03/1997
- Entre el 1/04/1997 y el 31/03/1998
- Entre el 22/04/1998 y el 21/05/2000
- Entre 24/05/2000 y el 23/05/2003
- Entre el 03/06/2003 y el 15/08/2005
- Entre el 16/08/2005 y el 30/10/2005
- Entre el 31/10/2005 y el 03/09/2006

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

Demandado: **ECOPETROL S.A.**

Y un contrato a término indefinido que estuvo vigente desde el 11 de septiembre del 2006 y hasta el 5 de octubre del 2018.

SEGUNDO: DECLARAR probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

TERCERO: ABSOLVER a ECOPETROL S.A., de todas y cada una de las pretensiones seguidas en su contra.

CUARTO: CONDENAR en costas a LUCÍA CONSTANZA CUERVO ALONSO a favor de ECOPETROL S.A. por la suma de 1 SMLMV.

Para arribar a la anterior decisión señaló que no es objeto de discusión la existencia de una relación laboral, así como el último cargo de la actora; que la sucesiva prórroga de un contrato a término fijo no lo convierte a término indefinido; que del acervo probatorio recolectado es posible establecer que, entre las partes se suscribieron diversos contratos a término fijo, que estos terminaron a través de preaviso o renuncia voluntaria; que para suscribir el contrato a término indefinido se renunció, sin que se acredite ningún tipo de vicio del consentimiento en tal acto; que por las anteriores razones tampoco es dable declarar ineficaz la cláusula décimo séptima; que no hay lugar a reintegro, pues si bien se establecía un procedimiento para la terminación del contrato de trabajo, no señala que la autorización de la finalización se daba dar mediante documento escrito por parte del jefe inmediato, por demás que se acreditó en juicio, que tal autorización sí se impartió, pero de forma verbal por un representante legal del empleador; que en suma, al estarse frente a un despido sin justa causa, no se debía agotar un procedimiento para alegar una justa causa; y que no hay lugar a reajustar la indemnización por despido sin justa causa por cuanto esta dependía de la declaratoria de un único contrato de trabajo.

3. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el grado jurisdiccional de consulta y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por estas, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 69 del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del grado jurisdiccional de consulta.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Es posible considerar que entre las partes existió un contrato a término indefinido?, ¿si es dable determinar la ineficacia de la terminación del finiquito contractual, así como de la cláusula decimoséptima del contrato de trabajo?, ¿es viable reconocer la indemnización por despido sin justa causa? y, ¿hay lugar a incrementos anuales?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Modalidades Contractuales. Contrato de Trabajo a Término Fijo a Término Indefinido.

Sea lo primero recordar que, CSJ Rad. 54.003 del 24 de abril de 2014, reiterada en CSJ Rad. 48.879 del 19 de octubre de 2016, y CSJ SL4909-2020 establece que el empleador goza de libertad para escoger la modalidad contractual que más convenga a sus necesidades comerciales, de producción o de prestación de servicios, siempre que se acoja a una de las variadas posibilidades que con tal fin le otorga la ley. En ese orden, ha dicho que los empleadores tienen la *«libre prerrogativa de acudir, al contratar laboralmente, a la estructura legal que más le convenga a las particulares circunstancias que afronte...»*.

Dicho esto, encontramos que entre las partes se celebraron los siguientes contratos a término fijo: 13 de septiembre de 1995 al 12 de marzo de 1997, 01 de abril de 1997 al 31 de marzo de 1998, 22 de abril de 1998 al 21 de mayo de 2000, 24 de mayo de 2000 al 23 de mayo de 2003, 03 de junio de 2003 al 15 de agosto de 2005, 16 de agosto de 2005 al 30 de octubre de 2005, y del 31 de octubre de 2005 al 03 de septiembre de 2006 (fls. 102 a 128 del archivo 01).

Así las cosas, y dada la modalidad contractual que se acredita, se memora que, el contrato de trabajo a término fijo está consagrado en el artículo 45 del C.S.T. y que, en este las partes pactan una duración cierta y limitada en el tiempo que tiene una duración máxima de tres años, pero que puede ser renovado tantas veces como lo dispongan las partes.

Así mismo, el contrato a término fijo finaliza por el vencimiento del término estipulado, siempre y cuando el empleador informe por escrito su determinación de no prorrogar el contrato de trabajo con una antelación no inferior a 30 días, pues de lo contrario, se entenderá prorrogado por el término inicialmente pactado. En todo caso, el contrato de trabajo inferior a un año, se puede prorrogar por tres períodos con un término igual o inferior al inicialmente pactado, de manera que, una vez superadas tales prórrogas, la renovación no puede ser inferior a un año.

De igual manera, establece el inciso 3° del artículo 64 *ejusdem* que, en caso de darse terminación al contrato de forma injusta, se deberá pagar una indemnización que corresponde en caso de los contratos a término fijo al valor de los salarios referidos al tiempo que faltare para cumplir el plazo.

En este punto se precisa que, las renovaciones y/o prórrogas que establece el ordenamiento sustantivo laboral no implican que el contrato cambia de modalidad al realizarse de forma indefinida, como ha sido explicado innumerables veces por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en la especialidad laboral. En efecto, en las decisiones CSJ SL15610-2016, CSJ SL2306-2022, CSJ SL3579-2022, entre otras, se ha considerado que el contrato *«a término fijo no pierde su esencia ni cambia a la modalidad de indefinido por el hecho de que se prorrogue varias veces, como lo propone la censura (Ver CSJ SL, 25 sep. 2003, rad. 20776, CSJ SL, 5 may. 2006, rad. 27034)»*

En ese orden de ideas, es claro que de forma pretérita la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ya ha advertido la forma en que debe entenderse las renovaciones y/o prórrogas sucesivas del contrato a término fijo, por lo que, no tiene cabida la posibilidad de que se convierta a término indefinido.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

Demandado: **ECOPETROL S.A.**

Ahora bien, sustenta la parte actora que fue obligada a renunciar para celebrar un contrato a término indefinido a partir del 11 de septiembre del 2006 al 05 de octubre del 2018, lo que se traduce en el uso de fuerza por parte del empleador.

Al punto, en el radicado CSJ SL Rad. 22482 del 30 de septiembre de 2004 reiterado en la CSJ SL3089-2014, señaló sobre los efectos de la **renuncia presentada con vicios del consentimiento** que, no puede equipararse al despido sin justa causa; que esta tiene como fundamento la ineficacia de la declaración de voluntad emitida por el trabajador; que cuando se da esa situación, la conclusión lógica, y legal, es considerar que el contrato de trabajo debe ser restituido al mismo estado en que se hallaría de no haber existido el acto viciado de nulidad, conforme lo establece el artículo 1746 del C.C.; que esa restitución supone, el restablecimiento del contrato de trabajo; que el despido sin justa causa, por el contrario, es un acto de declaración de voluntad del empleador y, en principio, produce un efecto extintivo del contrato y la propia ley le reconoce virtualidad suficiente para ello y para generar en favor del trabajador el derecho a una indemnización tarifada, como regla general.

Ahora bien, en las providencias CSJ SL16539-2014, CSJ SL10790-2014 y CSJ SL13202-2015 y CSJ SL787-2021, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha expuesto que, cuando se alega un vicio del consentimiento, estos deben estar suficientemente acreditados en el juicio, sin olvidar en todo caso que, cuando de una relación subordinada de trabajo se trata, y teniendo en cuenta que el trabajador es la parte débil de la ecuación contractual, se requiere una especie de acción afirmativa que procure aminorar la diferencia sustancial que caracteriza el vínculo. Por tal razón, en los casos en que se debaten cuestiones como la que ocupa la atención de la Sala, el juzgador debe prestar especial atención a la existencia de cualquier tipo de constreñimiento, presión, engaño, o violencia, que alteren la expresión libre de su voluntad.

Así mismo, en tales sentencias se establece que los vicios del consentimiento no se pueden presumir por el juez laboral, sino que deben estar suficientemente acreditados dentro del juicio, en el entendido de que *«con arreglo a los arts. 1508 a 1516 del C.C, el error, la fuerza y el dolo como vicios del consentimiento capaces de afectar las declaraciones de voluntad, no se presumen, deben acreditarse plenamente en el proceso».*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

Demandado: **ECOPETROL S.A.**

Dicho lo anterior, se entiende que la parte actora alega que fue objeto de fuerza, pues alega una imposición por parte del empleador; para ello, conforme fue considerado en la CSJ SL17429-2017, para que la violencia llegue a viciar el consentimiento, debe ser tan poderosa e irresistible que debe privar a la víctima de su discernimiento y albedrío, hasta el punto de que sea el querer del violento el que se imponga en la relación del negocio jurídico de que se trate.

Al punto, tal vicio del consentimiento no se acreditó como quiera que la misma demandante en su interrogatorio de parte acepta que no hubo ningún tipo de imposición ni que fue obligada a firmar la renuncia que presentó para celebrar el contrato a término indefinido, señalando que con tal acto iban a mejorar sus condiciones laborales, lo que lleva a esta Corporación a concluir que no estuvo sometido a una violencia irresistible que lo privara de su discernimiento o albedrío.

En similar sentido, los testigos **Alba Yaneth Lizarazo, Sandra Liliana Morales Torres, y Jorge Echeverry Saavedra**, si bien dan cuenta que la solicitud de la renuncia era una práctica generalizada de la empresa, no se logra desprender que tal requerimiento se hiciera al trabajador de tal manera que este quedara privado de su discernimiento o albedrío.

En consecuencia, no es dable considerar que el acto de renuncia estuviera viciado por fuerza, y en tal sentido restarle efectos a tal acto para considerar que entre las partes sólo existió un contrato de trabajo a término indefinido.

Ineficacia Cláusula Décimo Séptima Contrato Trabajo.

Por las mismas razones anotadas en el acápite anterior, no es dable declarar ineficaz la cláusula decimoséptima del contrato. Dicha cláusula establece:

«**Décimo séptima:** Habida cuenta que la firma del presente contrato individual de trabajo, origina el inicio de un nuevo vínculo laboral, el señor (a) LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO, tiene la calidad de nuevo trabajador para todos los efectos legales, por lo que las partes expresamente estipulan que sin consideración al régimen salarial y prestaciones que se le aplique, en materia pensional y de terminación del contrato individual de trabajo sin justa causa, este contrato se rige por las normas contenidas en la Ley 797 de 2003 y Ley 789 de 2002, respectivamente».

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

Demandado: **ECOPETROL S.A.**

Lo dicho, por cuanto no se acredita vicio del consentimiento alguno en la renuncia frente al vínculo anterior para considerar que se estaba frente a un único contrato ni mucho menos que tal acto fue impuesto, así como tampoco se avizora que se suprimió la voluntad o el juicio de la trabajadora para su celebración.

Reintegro y/o Indemnización por Despido Sin Justa Causa. Ineficacia de la Terminación del Contrato de Trabajo y de la Cláusula Décimo Séptima del Contrato de Trabajo.

Conforme a lo expuesto en la CSJ SL3827-2020, el despido sin justa causa supone el ejercicio de la potestad que tiene el empleador de prescindir de los servicios del trabajador mediante el pago de una indemnización tarifada en el artículo 64 del C.S.T. En igual sentido, se impone recordar que con la expedición de la Ley 50 de 1990 desapareció la figura del reintegro para quienes son despedidos sin justa causa, quedando esta posibilidad en aquellas personas que en virtud de la terminación del contrato de trabajo tienen una vulneración de rango constitucional, como acaece cuando se goza de algún tipo de fuero, como lo son, salud, maternidad, circunstancial, sindical, y prepensionado.

Ahora, pretende la parte actora fundamentar tal reintegro en la vulneración al debido proceso por no agotarse en debida forma el trámite disciplinario en su contra. Al punto, es menester recordar que en las sentencias CSJ SL15245-2014 y CSJ SL2351-2020, se ha explicado que si bien el derecho al debido proceso en tratándose de un despido, según las voces del artículo 29 constitucional, presupone la existencia de un procedimiento judicial o administrativo, en razón a que este derecho es resultado del principio de legalidad, su vulneración sólo se puede predicar en el evento de que dentro de la empresa se haya previsto o pactado expresamente un procedimiento previo para dar por terminado un contrato de trabajo, y que la consecuencia de no seguir tal trámite sería la indemnización por despido sin justa causa, lo que no permitiría acceder al reintegro deprecado, pues en la guía GTH-G-047 y la Guía Delegaciones de Autoridad Proceso Gestión de las Personas y la Organización, documento PDO-G-036, en ningún momento se dispone dicho reintegro (fls. 231 a 388 del archivo 01).

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

Demandado: **ECOPETROL S.A.**

En todo caso, en el *sub lite* está acreditado que a la demandante se le dio por terminado su contrato sin justa causa, pagándose la indemnización correspondiente (fls. 132 a 134 del archivo 01), lo que haría improcedente un nuevo pago de la misma, pues un entendimiento diferente sería un enriquecimiento sin causa al imponerse una doble indemnización por un mismo hecho dañoso. En consecuencia, es acertada la decisión de la primera instancia de no imponer condena por reintegro ni por indemnización por despido injusto.

Incrementos Anuales Conforme I.P.C. Nivelación Salarial.

En cuanto a los incrementos anuales conforme al I.P.C., ha sido criterio pacífico de la Sala de Casación de la H. Corte Suprema de Justicia que, en tanto el salario no sea inferior al mínimo legal, el juez no puede ordenar su reajuste conforme al índice de precios al consumidor, pues no existe disposición normativa que así lo establezca (CSJ Rad, 15406 del 13 de marzo de 2001, CSJ Rad. 40759 del 26 de junio de 2015, CSJ SL1558-2016 y CSJ SL3481-2020).

Así las cosas, y como quiera que el salario de la demandante siempre fue superior al mínimo legal mensual, no puede el juez del trabajo ordenar su indexación o el reajuste, porque no existe norma legal así como tampoco convencional que así lo ordene, por lo que, en consideración de tal fundamentación no se accederá a tal pedimento.

Corolario de lo expuesto, se CONFIRMARÁ la sentencia.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Sin costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-002-2020-00217 -02.

Demandante: **LUCIA CONSTANZA CUERVO ALONSO.**

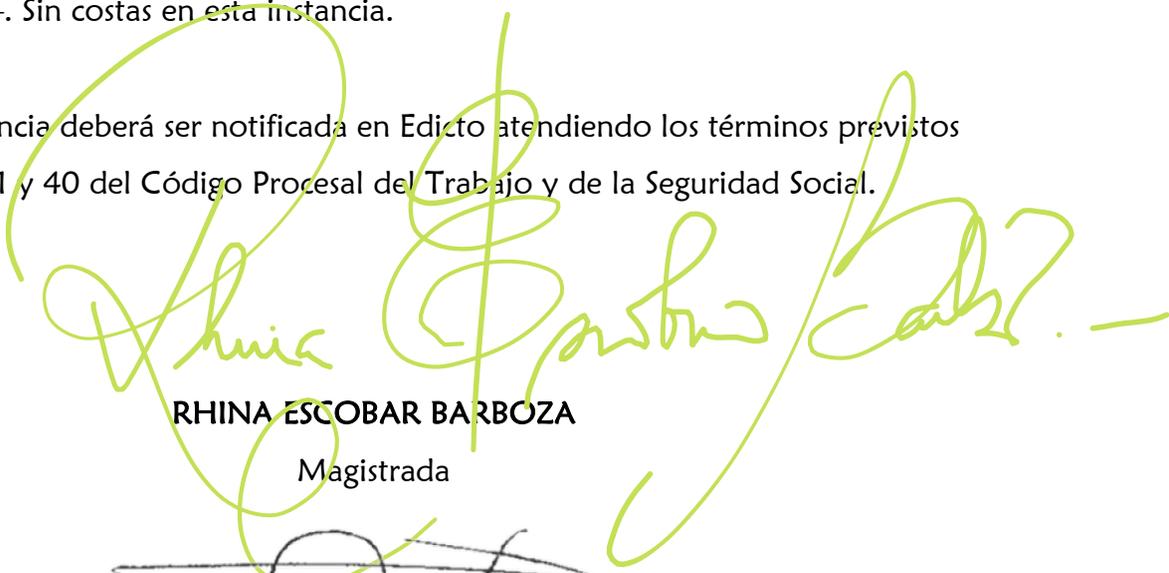
Demandado: **ECOPETROL S.A.**

RESUELVE:

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 02 de diciembre de 2024 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. – Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **EDWIN ADOLFO, JONNH, DIANA MILENA CORTÉS MONDRAGÓN, y CLARA MARÍA MONDRAGÓN** contra la providencia que el Juzgado Cuarenta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 04 de diciembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelantan los recurrentes contra **LOREDANA GAROTA DE HELMSDORFF, GIULIO y DANIELA HELMSDORFF GAROTA.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

Se solicita la declaratoria de un contrato de trabajo entre **JOSE ALEJANDRO CORTÉS BELTRÁN** y los demandados del 10 de marzo de 1998 al 30 de mayo de 2019; que dicha relación laboral finiquitó por muerte del trabajador; y que el salario inicialmente pactado fue el salario mínimo hasta el 31 de agosto de 2018, fecha en la que empezó a devengar \$400.000. Como consecuencia de lo anterior, solicita cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, sanción por no afiliación al sistema de seguridad social integral, perjuicios morales, e indexación.

Como fundamento de sus pretensiones, expusieron los siguientes hechos: **1)** JOSÉ ALEJANDRO CORTÉS BELTRÁN se vinculó al servicio de la familia HELMSDORFF el 10 de marzo de 1998 para desempeñar funciones de oficios varios: jardinería, aseo, limpieza del lago, podar céspedes y en general, hacer el mantenimiento a la casa de campo de dicha familia ubicada en la finca Reflejos del Bermejál del Municipio de Pacho (Cundinamarca); **2)** El señor CORTÉS BELTRÁN laboraba tres o cuatro días a la semana generalmente 8:00 A.M. a 5:00 P.M.; horario que variaba de acuerdo a las ordenes encomendadas; **3)** El 01 de septiembre de 2018 le cambiaron las condiciones laborales al señor CORTÉS BELTRÁN, laborando dos días a la semana; los días variaban de acuerdo a lo requerido por el empleador; **4)** El señor CORTÉS BELTRÁN realizó sus funciones en forma personal, bajo subordinación y dependencia del empleador, obedeciendo instrucciones de este y cumpliendo con el horario de trabajo por ellos establecido, sin que se llegara a presentar queja alguna o llamado de atención; **5)** Al señor CORTÉS BELTRÁN no se le suministró dotación ni elementos de seguridad para el ejercicio de sus funciones; **6)** Se pactó como contraprestación del servicio, el salario mínimo mensual vigente; suma que se mantuvo con los incrementos de ley hasta el 31 de agosto de 2018, pues a partir del día siguiente se reconoció la suma de \$400.000. El pago de tal salario se hacía en efectivo; **7)** El 30 de mayo de 2019 a las 3:50 P.M., el señor CORTÉS BELTRÁN se encontraba en ejercicio de sus funciones en la Finca Reflejos de Bermejál de propiedad de los demandados, realizando limpieza al lago sobre un planchón sin las prendas ni elementos de seguridad para ingresar a este, cuando de repente cayó al agua y murió ahogado, aun con los gritos de auxilio del trabajador, nadie lo logró rescatar; **8)** La relación laboral terminó por la muerte del trabajador; **9)** CLARA MARÍA MONDRAGÓN era la esposa del señor CORTÉS BELTRÁN; unión de la que nacieron EDWIN ADOLFO, JONNH, y DIANA MILENA CORTÉS MONDRAGÓN; y **10)** No le pagaron al trabajador las acreencias laborales que pretende, así como tampoco fue afiliado a seguridad social integral, debiendo este asumir el pago de salud y pensión.

2. Actuación Procesal en Primera Instancia.

2.1. Respuesta a la Demanda.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

Los **demandados** (archivo 09), se opusieron a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraban tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Aceptó que el señor **CORTÉS BELTRÁN** prestó servicios varios; la falta de suministro de dotaciones, herramientas o equipos de trabajo; la ausencia de reconocimiento de prestaciones sociales, vacaciones y aportes a seguridad social; el pago en efectivo realizado al causante por sus servicios; y la condición de hijos de **EDWIN ADOLFO, JONNH, y DIANA MILENA CORTÉS MONDRAGÓN.**

Adujeron que **GIULIO HELMSDORFF GAROTA** celebró con el señor **CORTÉS BELTRÁN** un contrato de prestación de servicios; que este no desempeñaba funciones de mantenimiento en su casa de familia; que el causante establecía el tiempo en que prestaría sus servicios; y que de acuerdo al informe de la Fiscalía y de los testigos del siniestro, el señor **CORTÉS BELTRÁN** al parecer, estaba realizando labores de limpieza del lago no solo en la orilla que corresponde a la finca de su propiedad, sino que estaba realizando limpieza para otras fincas aledañas.

2.2. Vinculación Partes.

Mediante auto del 28 de octubre de 2021 se vinculó a los **HEREDEROS INDETERMINADOS DE JOSÉ ALEJANDRO CORTÉS BELTRÁN** (archivo 13), quienes contestaron a través de Curador *Ad Litem*, el cual señaló que no le constaban los hechos de la demanda (archivo 22).

2.3. Desistimiento.

En audiencia del 09 de julio de 2024, la parte actora desistió de la demanda contra de **LOREDANA GAROTA DE HELMSDORFF** ante su fallecimiento (archivo 31).

3. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia absolutoria.

Para arribar a la anterior decisión señaló que del acervo probatorio recolectado no es posible establecer la existencia de un contrato de trabajo, como quiera que, el

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

vínculo con el demandante lo fue a través de un contrato de prestación de servicios, frente al que no se logró desvirtuar subordinación, por cuanto está acreditado que prestaba sus servicios de forma esporádica, manejaba su horario y tiempo, acudía donde otros contratantes, y usaba la mano de obra de terceros; que de los interrogatorios de parte de los demandados no se puede colegir confesión de la existencia de un contrato de trabajo; y que en tal sentido, la actividad del actor era autónoma e independiente, por demás que no se verificó órdenes ni imposición de sanciones disciplinarias.

4. Argumentos de los Recurrentes.

Los **demandantes** explicaron que en ningún momento se tuvo en cuenta que el causante era trabajador del servicio doméstico, por lo que, se debe tener en cuenta el Convenio 189 de la O.I.T., la sentencia C-871 de 2014, Ley 1788 de 2016, Decretos 2616 y 721 de 2013; que se acreditó que el actor realizaba funciones de jardinero, limpieza y mantenimiento en la finca de los demandados durante 20 años; que frente a este tipo de trabajadores se permite que estén por días en varios lugares, no puede estar vinculado por prestación de servicios y el hecho que hubiera podido estar en varias fincas, no le resta mérito para que goce de todas las prestaciones de ley; y que el artículo 24 del C.S.T. establece una presunción legal y así operó sin que se desvirtuara el elemento de la subordinación.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y ordenó correr traslado para alegar oportunidad que fue utilizada por los apoderados de las partes, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Es dable en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas considerar que entre las partes existió un contrato de trabajo?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Del Contrato de Trabajo. Principio de la Primacía de la Realidad Sobre las Formas. Trabajadores del Servicio Doméstico.

En materia laboral, el principio de la primacía de la realidad sobre las formas consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, constituye un pilar fundamental en nuestro ordenamiento jurídico, pues en virtud de este, si en una relación determinada se reúnen los elementos que configuran un contrato de trabajo, este primará sobre las formas convenidas por las partes, pues la razón de ser de ese principio es justamente evitar el desconocimiento de los derechos de los trabajadores y la elusión de los deberes patronales, dando preponderancia a la realidad en que se ejecuta un servicio personal, sin importar las formas que presuntamente se acuerden entre los contratantes.

Para determinar si la naturaleza de un determinado vínculo contractual es laboral, necesariamente debe atenderse a la definición que sobre este particular nos expone el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, donde este tipo de vinculación debe contar con las siguientes características de este tipo de vinculación, a saber: **i)** la prestación personal del servicio; **ii)** la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y **iii)** un salario, como retribución del servicio.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

Ahora bien, de cara a la previsión consignada en el artículo 24 del mismo compendio, el que establece que se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, pues bastará al presunto trabajador, el acreditar una prestación de servicio para que con ello pueda darse aplicación al citado precepto normativo.

Al respecto, en los precitados términos se ha manifestado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia CSJ Rad 39377 del 29 de junio de 2011, reiterada en la CSJ SL12872-2017, donde señaló lo antes dicho, esto es, le corresponde entonces a la parte actora demostrar la prestación del servicio para que opere a su favor la presunción legal de la existencia de un contrato de trabajo y, a la demandada, hacer lo propio para desvirtuar tal presunción.

Ahora, resulta pertinente resaltar que los contratos de prestación de servicios, se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades; no obstante, no está vedada una coordinación en la que se puedan fijar horarios, solicitar informes o establecer medidas de supervisión o vigilancia, siempre que dichas acciones no desborden su finalidad, y conviertan tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo (CSJ SL609-2022).

Para dar mayor claridad al respecto, se trae a colación que la Recomendación 198 de la O.I.T. que compila un haz de indicios que permite examinar de modo panorámico la relación fáctica laboral y determinar con meridiana certeza, si entre las partes existió una relación laboral encubierta (CSJ SL4479-2020). De esta manera, se estará frente a un contrato de trabajo cuando se presente alguno o varios de los siguientes escenarios:

«(...) la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020)».

Ahora bien, en el pronunciamiento CSJ SL1749-2023, se define que dentro de la categoría de trabajadores del servicio doméstico se encuentran aquellos que efectúan labores en un hogar privado, fundamentalmente relacionadas con la limpieza, cocina, lavado y cuidado de niños, ancianos e incluso animales. A la parte en la CC C-871-2014 se define que el trabajo doméstico remunerado comprende todas las actividades que una persona adelanta en un hogar de familia, incluyendo el aseo del espacio físico y sus muebles y enseres, la preparación de alimentos, el lavado y planchado del vestido, servicios de jardinería y conducción, y el cuidado de miembros de la familia o de los animales que residen en casas de familia. El trabajo doméstico es, por regla general, contratado por otro particular, quien acude a los servicios de un tercero para tener la posibilidad de salir de casa en busca de la generación de ingresos propios.

De igual manera, el Convenio 189 de O.I.T. reconoció el aporte de este tipo de trabajadores a la economía mundial; normatividad que fue adoptada por el Estado colombiano a través de la Ley 1595 de 2012, la cual fue declarada exequible por la H. Corte Constitucional mediante la sentencia C-616 de 2013, señalando que, *«El propósito de esos instrumentos se encaminó a reconocer la [...] invisibilidad y vulnerabilidad del trabajo doméstico y la necesidad correlativa de protección reforzada en lo que refiere a los derechos de las personas que lo ejercen» con vocación de continuidad y permanencia».*

En similar forma, el Convenio 189 y la Recomendación 201 de 2011 de la O.I.T. buscan garantizar que las personas que se dedican a realizar las labores domésticas tengan una vida digna y el derecho a disfrutar de un trabajo decente, esto es, sin riesgos, con ingresos suficientes, horarios adecuados, estabilidad laboral, seguridad social, igualdad de trato y de oportunidades, entre otras.

Igualmente, según la O.I.T. en su texto *«[u]n trabajo decente para los trabajadores domésticos»*, estableció que para determinar si se está frente a un trabajo doméstico se debe tener en cuenta que: i) El lugar de trabajo es una casa privada; ii) El trabajo realizado está relacionado con el servicio a las personas que viven en esta casa; iii) El trabajo se realiza bajo la autoridad, la dirección y la supervisión del empleador directo, del ocupante de la casa; iv) El trabajo debe realizarse de forma regular y continua (lo que no excluye que sea a tiempo parcial).

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

Conforme a lo anterior, siempre y cuando se configuren los presupuestos constitucionales y legales, el trabajo doméstico tiene las características fundamentales de un contrato de laboral, al contar con una prestación personal del servicio en un hogar, bajo la continua subordinación y a cambio de una remuneración, con independencia de que labor se realice por días, medio tiempo o completo (CC T-343-2016 y CC T-185-2016).

De esta forma, fluye evidente y no podía ser de otra manera que este tipo de labor goza de especial protección del Estado, por lo que es necesario que tanto los empleadores como las autoridades, garanticen los derechos laborales de estos trabajadores en igualdad de condiciones que a los restantes, pues solo así, se puede superar la categorización de dicha actividad que *«(...) muchas veces es erróneamente vinculada con rezagos históricos de prácticas serviles, del todo incompatibles con el Estado Constitucional»* (CC C-310-2007).

Por tanto, es contundente que el juez laboral debe verificar con rigor y cuidado este tipo de asuntos, en los cuales están inmersos los derechos laborales y de la seguridad social que, en su mayoría, se caracterizan por la informalidad y la vulneración de los presupuestos de un trabajo decente.

Bajo esa perspectiva, verifica la Sala que el apoderado de la parte actora señala que el señor JOSÉ ALEJANDRO CORTÉS BELTRÁN era trabajador doméstico; no obstante, en la sentencia de primera instancia se consideró la inexistencia de un contrato de trabajo, en virtud que la labor del actor era esporádica, este manejaba su propio horario y usaba la mano de obra de otras personas.

Pues bien. Como quedó visto el servicio doméstico incluye labores en un hogar privado, fundamentalmente relacionadas con limpieza, cocina, lavado y cuidado de niños, ancianos e incluso animales.

Ahora, el demandante señala en su demanda que realizaba funciones de oficios varios, tales como, jardinería, aseo, limpieza al lago, podador de céspedes y en general, hacer el mantenimiento a la casa de campo de la familia demandada ubicada en la finca Reflejos del Bermejil del Municipio de Pacho (Cundinamarca); funciones

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

que fueron aceptadas parcialmente por el extremo pasivo, señalando que, las funciones del actor eran de mantenimiento de la finca.

Igualmente, se allegó contrato de prestación de servicios, en donde se establece que el actor debía mantener y arreglar la finca Gloria de Bermejil ubicada en la vereda del mismo nombre con excepción de las instalaciones locativas (fl.28 del archivo 09). En similar sentido, **Giulio y Daniela Helmdorff Garota al rendir interrogatorio de parte manifestaron** que el señor CORTÉS BELTRÁN prestaba servicios en la finca de la familia desde el tiempo de su padre; que podaba el jardín, cuidaba frutales y otros trabajos que requería la finca, tales como, cortar pasto, recoger hojas, podar frutales, cortar arbustos; que una de las labores que tenía José era la limpieza del lago y quitar una vegetación que crecía cerca; y que no tenía días fijos de trabajo, pues le señalaban que necesitaban y él decidía que días de la semana iba.

En similar sentido, los testigos **Alba Lucía Gómez Rincón, Milciades Cárdenas Rodríguez y Alba Mireya Cárdenas Rincón**, fueron coincidentes en afirmar que, el señor CORTÉS BELTRÁN prestó sus servicios a la familia demandada desde 1997 aproximadamente; que él era quien realizaba labores de guadaña, rastrillo, arreglo de naranjos y jardín, sacar lotos de la laguna, y en general el mantenimiento de la finca; que esos servicios los prestó hasta el día de su muerte, 30 de mayo de 2019; que él iba tres o cuatro días a la semana y luego, prestaba servicios de mantenimiento en otra finca; que lo veían lunes trabajando, ya que tenía que organizar todo después de que los “*patrones*” se fueran y luego, los jueves debía estar de vuelta en el trabajo porque los “*patrones*” llegaban el fin de semana; que sabía de un muchacho que le ayudaba, que este era él mismo que estaba rastrillando cuando el señor CORTÉS BELTRÁN se ahogó; que este le pagaba al muchacho para que le ayudara; que muchas veces conseguía otros obreros; que algunas veces se veía trabajar a José hasta la 1:00 P.M. u otras veces todo el día de 8:00 A.M. a 5:00 P.M.; y que la labor de limpiar el lago era recurrente.

Por su parte, del **interrogatorio de parte de EDWIN ADOLFO, JONNH, DIANA MILENA CORTÉS MONDRAGÓN, y CLARA MARÍA MONDRAGÓN** se logra extraer que era el señor CORTÉS BELTRÁN quien establecía el tiempo que iba a prestar su servicio; que los días de servicios variaba dependiendo de la temporada; que él podía organizar su propio horario; que podía llevar personal, y que el mismo

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

efectuaba la contraprestación por tales servicios; y que también prestó sus servicios para el señor Guillermo Perry.

De esta manera, la Sala considera que, si bien el señor CORTÉS BELTRÁN prestaba servicios de «oficios varios», pudiendo ser enmarcadas algunas de estas actividades, tales como, limpieza, aseo, e incluso, jardinería, en labores domésticas; no obstante, para que pudiera desprenderse que tales funciones generaban una vinculación de tipo laboral debían ser realizadas bajo la dirección y supervisión de quienes se alegan eran sus empleadores directos u ocupantes de la casa.

No obstante, según lo expuesto por los demandantes al rendir interrogatorio de parte, el señor CORTÉS BELTRÁN era quien determinaba los días en que prestaría sus servicios, podía ir el tiempo necesario para cumplir la actividad que iba a ejecutar, y únicamente le era señalado cuáles actividades debía desplegar, sin que se verifique control de quien se aduce era su empleador, por demás que llevaba su propio personal a *motu proprio*, era este quien les contraprestaba sus servicios sin ningún tipo de control o supervisión de los demandados o de sus difuntos padres e incluso, no tenía exclusividad, pues ejecutaba actividades en otras fincas, como en la del señor Guillermo Perry.

De esta manera, el vínculo que se aduce al estar desprovisto de subordinación, no puede ser considerado como laboral, pues en todo caso para que pueda ser considerado como «trabajo doméstico», no basta con la ejecución de tareas en una casa privada, sino que es necesario que se presente la bajo la dirección, supervisión y control de quienes viven u ocupan esta, en otras palabras, es necesario que exista el elemento de la subordinación, lo que va de la mano con la aludida Recomendación 198 de la O.I.T.; requisito que como quedo visto y lo advirtió la a *quo* se encuentra desvirtuado.

Las anteriores razones son suficientes para CONFIRMAR la sentencia en su integridad.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

V. DECISIÓN

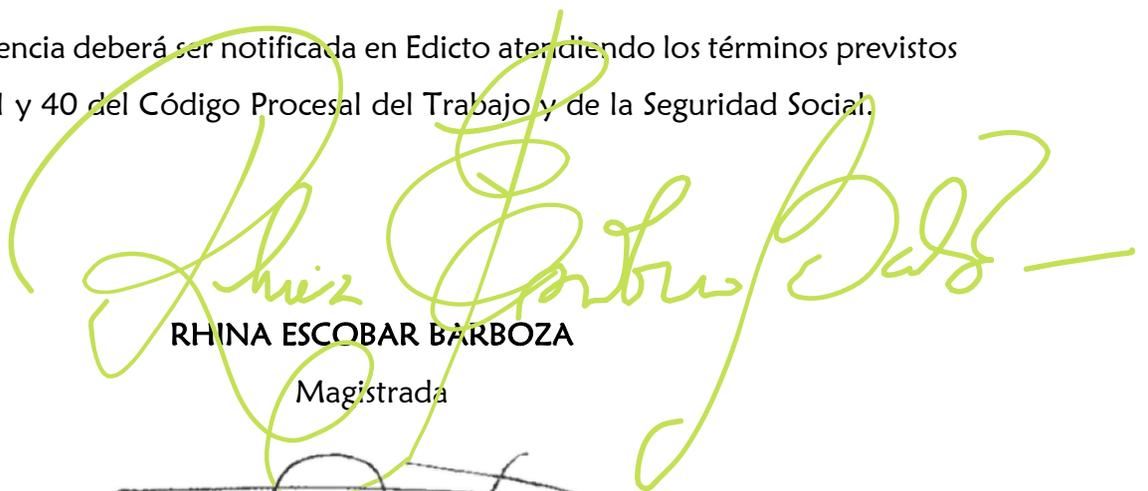
En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

RESUELVE:

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 04 de diciembre de 2024 por el Juzgado Cuarenta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. –. Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

Magistrada



LORENZO TORRES RUSY

Magistrado

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-033-2020-00300 -01.

Demandante: **EDWIN ADOLFO CORTÉS MONDRAGÓN Y OTROS.**

Demandado: **GIULIO HELMSDORFF GAROTA Y OTRAS.**

AUTO

Se señalan a cargo del extremo demandante como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

A large, stylized handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Rhina Escobar Barboza', is written over the typed name and title.

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-036-2020-00433 -01.

Demandante: **RICARDO MARIÑO ACEVEDO.**

Demandado: **WSP COLOMBIA S.A.S.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala estudia en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** la sentencia que el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 21 de noviembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta **RICARDO MARIÑO ACEVEDO** contra **WSP COLOMBIA S.A.S.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

En lo que aquí concierne con la demanda, se solicita la reliquidación y pago de aportes a seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales, teniendo como salario base salarial \$2'500.000, a partir del 11 de mayo de 2009 hasta la fecha en que se le reconoció pensión de invalidez en diciembre de 2016, y sanción moratoria.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** El 11 de mayo de 2009 suscribió contrato de trabajo para desempeñar el cargo de Inspector Electricista con un salario de \$1'500.000 más \$1'000.000 correspondiente a alimentación y hospedaje; **2)** El servicio de alquiler de vehículos y medios de transporte lo pagaba el Jefe de Zona a las personas contratadas para estos alquileres; **3)** La actividad laboral la realizaba transportándose en motocicleta, caballo, cable vuelo, canoa y a pie, por el difícil acceso a las zonas de trabajo; estaba en sitios montañosos y de espesa vegetación; **4)** Por lo anterior se le pagaba un auxilio de transporte; **5)** El 04 de junio de 2009 resbaló de su motocicleta, lo que le produjo una lesión de su hombro izquierdo; **6)** Elevó petición el 21 de mayo de 2015, a la que se dio respuesta el 27 del mismo mes y año; **7)** Instauró queja ante el Ministerio del Trabajo, quien el 26 de julio de 2017 ordenó archivar la investigación; decisión que sería confirmada el 27 de febrero de 2018.

2. Respuesta a la Demanda.

WSP COLOMBIA S.A.S. (archivo 20), se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo las de prescripción y compensación.

Aceptó el accidente del demandante, las peticiones elevadas, la respuesta y el archivo de parte del Ministerio de Trabajo ante la queja que se presentó.

Adujo que entre las partes se acordó un pacto no constitutivo de salario frente a los auxilios de gastos de transportes y de alimentación; que estos beneficios eran otorgados en consideración a que su labor requería desplazamientos hacia lugares distintos a la sede de la empresa; que en vista de la incapacidad prolongada del demandante, la causa del auxilio perdió su naturaleza, movilidad en motocicleta; que luego, el actor desempeñó sus funciones en la empresa directamente, razón por la cual no requería efectuar traslados otros lugares; y que el 16 de diciembre de 2016 se celebró conciliación entre las partes que dejó zanjada cualquier eventual demanda.

2. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió dictó sentencia absolutoria.

Para arribar a la anterior decisión señaló que, no hubo controversia en cuanto a la existencia de un contrato de trabajo; que entre las partes se celebró conciliación de cara a evitar cualquier eventual litigio y cualquier tipo de controversia, como lo es la que aquí se pretende frente al reajuste del salario; que por lo anterior, operó el fenómeno de la cosa juzgada, pues existe identidad de partes, objeto y causa; que en el asunto no se pretendió la declaración de vicios del consentimiento sobre el acta de conciliación, por demás que no se demostraron; que no se avizora vulneración de derechos ciertos e indiscutibles, pues el acuerdo fue sobre la terminación de la relación laboral y los valores que integraban el salario; que del interrogatorio de parte no se logra establecer ningún tipo de confesión; y que no obra documental que respalde las declaraciones del mismo actor.

3. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el grado jurisdiccional de consulta y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por los apoderados de estas, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 69 del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del grado jurisdiccional de consulta.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme al grado jurisdiccional de consulta la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Es dable considerar que los auxilios de alimentación y transporte eran salario, y, por ende, reajustar los pagos de los aportes a seguridad social?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Conciliación. Cosa Juzgada.

La conciliación es un mecanismo legítimo para la finalización de un conflicto presente o futuro entre las partes, que hace tránsito a cosa juzgada y surte plenos efectos, siempre y cuando no esté afectada por algún vicio en el consentimiento de los intervinientes; su objeto y causa sean lícitos; no desconozca derechos mínimos, ciertos e indiscutibles y no produzca lesión a la Constitución o la ley.

Al respecto, CSJ Rad. 17918 del 13 de marzo de 2002, CSJ Rad. 38582 del 08 de mayo de 2013, CSJ SL9661-2017 y CSJ SL062-2018, ha establecido *«que antes de celebrar una conciliación, debe la parte que la intenta revisar muy bien su contenido y alcances, pues se trata de un acto serio y solemne que una vez aprobada por la autoridad competente produce efectos de cosa juzgada, que en principio impide su revisión judicial ulterior»*.

De igual manera, en las providencias CSJ SL18096-2016, reiterada en las CSJ SL11339-2017, CSJ SL8301-2017 y CSJ SL8564-2017, explicó que en un acuerdo conciliatorio, bien sea que hubiere sido presentado ante un juez, funcionario administrativo o delegado por ley para esas funciones, pueden tocarse temas del derecho laboral ordinario donde se acuerden puntos específicos de orden legal, convencional o voluntariamente concedidos por el empleador o relacionados con la Seguridad Social, pero que, de todas formas, hacen tránsito a cosa juzgada; que son las partes, y solo ellas, las que llegan al acuerdo, el funcionario le imprime su aprobación formal y en adelante el documento que lo contiene, goza de la presunción de validez; que la aprobación del funcionario se supedita a verificar que lo consignado fue lo que realmente se acordó y si no se violan derechos ciertos e indiscutibles del trabajador, de manera que, si se considera que no se presenta dicha violación, debe aprobar el pacto y hacer las advertencias sobre los efectos de cosa juzgada que desde ese momento lo amparan; que cuando se dice que el acta de conciliación hace tránsito a cosa juzgada, se está asegurando que no podrá adelantarse contra ella acción judicial

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-036-2020-00433 -01.

Demandante: **RICARDO MARIÑO ACEVEDO.**

Demandado: **WSP COLOMBIA S.A.S.**

posterior con el fin de revivir los asuntos conciliados, pues de hacerse, el juez deberá declarar probada, aún de oficio, la excepción de cosa juzgada; y que esto, debido a que el acta de conciliación tiene la misma fuerza obligante de una sentencia.

De esta manera, es claro que las conciliaciones celebradas quedan revestidas por la fuerza definitividad e inmutabilidad; ello, a menos que se demande la existencia de un vicio en el consentimiento de los intervinientes, su objeto y causa sean ilícitos, se desconozca derechos mínimos, ciertos e indiscutibles y, se produzca lesión a la Constitución o la ley.

Descendiendo al caso, se encuentra que la parte actora pretende la reliquidación y pago de aportes a seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales, teniendo como salario base \$2'500.000, a partir del 11 de mayo de 2009 hasta la fecha en que se le reconoció pensión de invalidez en diciembre de 2016, y sanción moratoria. Lo que se fundamentó en que los auxilios de alimentación y transporte son salario.

Pues bien. Al respecto, la Sala se remite al acta de conciliación visible a folios 61 a 64 del archivo 20, donde se consignó que el acta de conciliación tiene por objeto acordar la terminación del contrato de trabajo, lograr la terminación del proceso ordinario laboral 680013105001201500015-00, y prevenir de manera definitiva y total cualquier litigio futuro y eventual que tenga como causa derechos laborales incierto y discutibles derivados de la celebración, ejecución y terminación del contrato de trabajo. Por lo anterior, se reconoció la suma de \$53'010.901.

De esta manera, es claro que el demandante concilió cualquier derecho incierto y discutible, como lo es, la posibilidad que se tenga los auxilios de alimentación y transporte como salario, por lo que, en tal sentido, con la conciliación celebrada tal asunto se encuentra de revestido de fuerza de definitividad e inmutabilidad, esto es, del fenómeno de la cosa juzgada.

Ciertamente, frente a los valores constitutivos de salario, en la decisión CSJ SL11884-2017 señaló:

«Para dar al traste con la acusación, basta con decir, que ningún desvío hermenéutico pudo haber cometido el tribunal, al considerar que el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes, reúne las exigencias de ley, y por tanto surte efectos de cosa juzgada,

*habida cuenta que al conservarse inmodificable las conclusiones de que no existieron vicios del consentimiento y que en ese acuerdo se incluyeron los conceptos hoy demandados, es el propio artículo 78 del CPTSS que denuncia el recurrente, la normativa que le confiere la fuerza de cosa juzgada, no siendo viable lo pretendido en el recurso de casación, en el sentido de **reabrir el debate del carácter salarial de las primas extralegales, no obstante que dicho tema como lo definió la segunda instancia fue conciliado entre las partes, mediante un acto conciliatorio que resultó válido.***

*Por último, conviene agregar, que como lo recordó esta Corporación en sentencia de la CSJ SL, 8812-2016, 29 jun. 2016, rad. 46504, proferida en un proceso análogo seguido contra la misma entidad demandada, en el que se solicitaba la nulidad absoluta del acta de conciliación y la incidencia salarial de las mismas primas extralegales, que «no está de más advertir que la jurisprudencia de esta Sala también se ha pronunciado para negar tal carácter de las primas de vacaciones y de antigüedad reconocidas extralegalmente a los trabajadores de la entidad financiera aquí demandada; lo que basta para **dejar sin sustento el carácter de derecho cierto e indiscutible que el censor le pretende dar a tal reclamación con el fin de objetar la validez de la conciliación frente a estos específicos derechos, y así restarle la eficacia de la cosa juzgada que derivó el juzgador de dicho acuerdo, para poder darle vía al pronunciamiento judicial sobre el fondo la controversia**». (Negrillas por la Sala).*

Corolario de lo anterior, se CONFIRMARÁ la sentencia, pues al verificarse la ocurrencia del fenómeno de la cosa juzgada frente rubros que se alegan tienen carácter salarial, no hay lugar a realizar el reajuste de aportes a seguridad social deprecados.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Sin costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

RESUELVE:

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-036-2020-00433 -01.

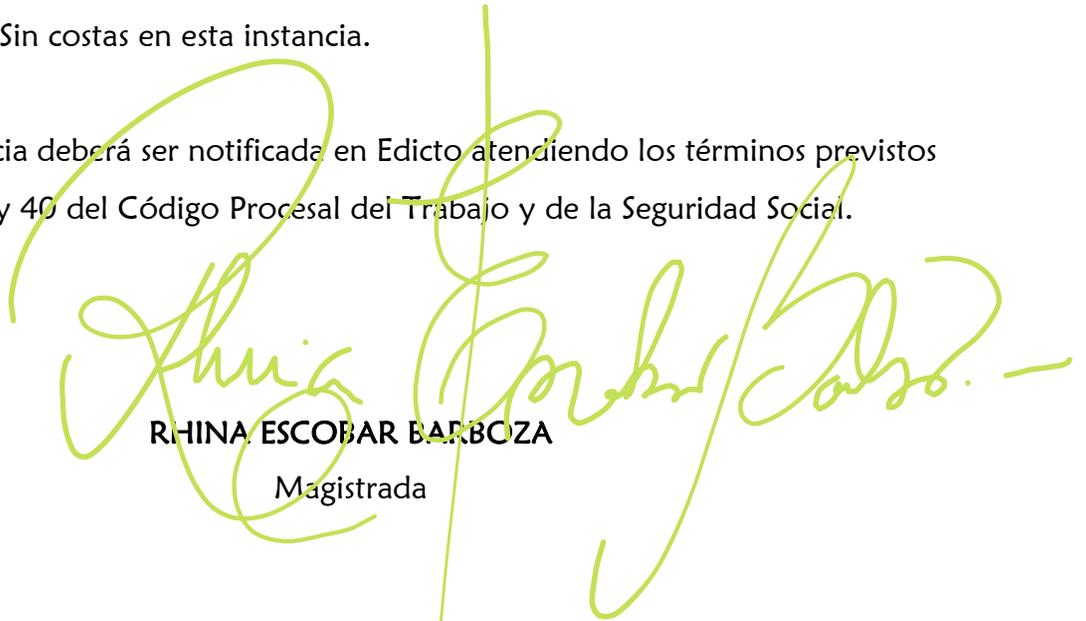
Demandante: **RICARDO MARIÑO ACEVEDO.**

Demandado: **WSP COLOMBIA S.A.S.**

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2024 por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. – Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2021-00263 -01.

Demandante: **HENRY ROBERTO MENESES MORA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **HENRY ROBERTO MENESES MORA** contra la sentencia que el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 16 de junio de 2023, en proceso ordinario laboral que adelanta el recurrente contra **COLPENSIONES**.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

El actor pretende una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de María Amparo Mora Pantoja, en condición de compañero permanente, a partir del 01 de junio de 2018, e intereses moratorios.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Conformó con María Amparo Mora Pantoja una unión marital de hecho y de vida estable, permanente y singular, con mutua ayuda tanto económica como espiritual desde 2006 hasta el momento del deceso de esta; **2)** Elevó reclamación administrativa; no obstante, COLPENSIONES negó dicha solicitud mediante la Resolución SUB287313 del 31 de octubre de 2018; y **3)** Inició proceso ordinario ante el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Palmira tendiente a la declaración de la unión marital de hecho con la señora MORA PANTOJA, en donde se profirió sentencia de primera instancia el 12 de mayo de 2021, declarando la existencia de tal unión.

2. Respuesta a la Demanda.

COLPENSIONES (archivo 07) se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Adujo que, de acuerdo con la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, se logró confirmar que el actor y la causante no convivieron como pareja, pues apenas sostuvieron una relación sentimental de novios por el lapso de tres años.

3. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia absolutoria.

Para arribar a la anterior decisión, señaló que la demandada únicamente acepta una convivencia de tres años entre el causante y el actor; que si bien obra sentencia de unión marital de hecho proferida por Juzgado de Familia, lo cierto es que tal elemento no es categórico para acreditar convivencia, pues tuvo como demandados sólo a los herederos indeterminados que estuvieron representados a través de Curador *ad litem*; que en suma, tal proceso no tuvo la presencia de los herederos determinados ni a la entidad de seguridad social demandada; que el demandante relata empezar una convivencia el 30 de mayo de 2013, por lo que, se necesitaba una prueba adicional a la sentencia de la declaratoria de la unión material de hecho para determinar la convivencia que se alude; que esto, dada la exactitud en el tiempo frente a la fecha de fallecimiento, pues desde tal fecha se arrojaría un poco más de cinco años; y que el interrogatorio de parte es insuficiente para declarar la convivencia, pues no encuentra un soporte adicional.

4. Argumentos del Recurrente.

HENRY ROBERTO MENESES MORA explicó que la convivencia de los últimos cinco años de vida previos al deceso se demostró con la sentencia proferida por el Juzgado de Familia al declarar la unión marital de hecho; que en dicho trámite fueron citadas las dos hijas del actor, fueron vinculadas y no asistieron; que lo que se estableció en dicha sentencia es que si bien la pareja convivió desde 2013, se acreditaron todos los requisitos de una unión marital de hecho; que lo anterior, concuerda con lo expuesto en interrogatorio de parte del demandante; que debe tener más valor la sentencia que la actuación administrativa de **COLPENSIONES**; y que no era necesario en tal trámite vincular a la entidad de pensiones por la naturaleza del proceso.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2021-00263 -01.

Demandante: **HENRY ROBERTO MENESES MORA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de marzo de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y dispuso correr el respectivo traslado a estas para alegar, oportunidad que no fue utilizada por sus apoderados.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Hay lugar al reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes, a favor de HENRY ROBERTO MENESES MORA?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Pensión de Sobrevivientes. Compañero Permanente.

Al punto, se hace necesario precisar que la ley aplicable para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es la vigente a la fecha en la que se produce el fallecimiento del afiliado o del pensionado. Así, lo ha estimado en los radicados CSJ Rad. 27593 del 02 de marzo de 2007, CSJ Rad. 40.055 del 29 de noviembre de 2011, y recientemente en las sentencias CSJ SL3459-2024, CSJ SL3356-2024 y CSJ SL3516-2024, por mencionar algunas.

Por lo anterior, atendiendo la data de fallecimiento de la señora María Amparo Mora Pantoja- 01 de junio de 2018 - (fl.23 del archivo 01), las normas que gobiernan el asunto bajo estudio son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 modificadas por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003.

Al respecto, es necesario precisar que el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 regula el derecho a la pensión de sobrevivientes cuando no hay duda sobre la convivencia al momento de la muerte; y por su parte, el literal b) de la misma disposición prevé, el caso de la cónyuge separada de hecho con vínculo matrimonial vigente, lo que implica que no hay cohabitación para la época del deceso.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2021-00263 -01.

Demandante: **HENRY ROBERTO MENESES MORA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

En ese sentido, en cuanto a la convivencia, es necesario precisar que a través de CSJ SL3507-2024 rectificó su jurisprudencia, en el sentido de establecer que el régimen de convivencia de cinco años es exigible indistintamente de que el causante sea afiliado o pensionado, pues desde CSJ SL1730-2020 se estableció la exigencia de un periodo de cinco años de convivencia para el caso de los pensionados, lo que aplicaba que sólo cuando estos estaban frente al escenario del literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, esto es, cuando no existía duda sobre la convivencia al momento de la muerte, es que se debía acreditar tal tiempo de convivencia. Por lo anterior, esta Corporación se acoge a la aludida rectificación.

Igualmente, habrá de advertirse que, cuando se está frente al presupuesto contenido en el literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, CSJ Rad. 40055 del 29 de noviembre de 2011, Rad. 45818 del 15 de abril de 2015, y aún vigente, ha aceptado ante tal controversia que el lapso de cinco años de convivencia puede ser en cualquier tiempo respecto a la cónyuge separada de hecho, pero con vínculo matrimonial vigente, no siendo así con la compañera permanente, quien debe acreditar cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante.

Así las cosas, y efectuadas las anteriores precisiones, en el caso de estudio, se encuentra que la señora Mora Pantoja falleció ostentando el estatus de pensionada, y que HENRY ROBERTO MENESES MORA alega la calidad de compañero permanente, por lo que debe acreditar una convivencia de cinco años antes del fallecimiento de la causante.

Al punto, obra en el plenario, sentencia del 12 de mayo de 2021 en el que el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Oralidad de Palmira declaró una unión marital de hecho entre la causante y el actor desde el 16 de julio de 2006 hasta el 01 de junio de 2018, fecha de fallecimiento de la primera (fls. 29 a 34 del archivo 08).

Sobre este particular, es menester memorar que, en las providencias CSJ SL5524-2016 reiterada en CSJ SL1744-2021, se ha adoctrinado que la declaración judicial o extrajudicial de una unión marital de hecho, no supe la carga de demostrar una real y efectiva convivencia entre quienes se presentan como pareja, para los fines de la seguridad social, en los siguientes términos:

«(...) La censura alega que el Tribunal desconoció la verdad probatoria fijada en la sentencia que el Juez Cuarto de Familia de Descongestión de Medellín profirió el 9 de junio de 2015 (f.º61 a 67), que declaró la existencia de una unión marital de hecho y la sociedad patrimonial; y que la consecuencia de dicha decisión judicial trae consigo la declaratoria de una efectiva convivencia de pareja.

En este punto es pertinente señalar que el hecho que se haya declarado la existencia de la unión marital de hecho (...), no impide que el juez laboral verifique en el proceso laboral la real y efectiva convivencia entre la pareja, más allá de cualquier vínculo declarado formalmente por la jurisdicción civil.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2021-00263 -01.

Demandante: **HENRY ROBERTO MENESES MORA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

En efecto, la evolución jurisprudencial en el ámbito de la seguridad social ha permitido la construcción de un criterio de convivencia con identidad propia, acorde con la finalidad de las prestaciones por muerte y que concierne a la protección del grupo familiar del afiliado o pensionado que fallece, de modo que exhibe independencia respecto a la noción de «*unión marital de hecho*» que en el campo civil contempla la Ley 54 de 1990 (CSJ SL, 22 en. 2013, rad. 44677 y CSJ SL5524-2016)».

De esta manera, esta Corporación extraña el despliegue de una actividad probatoria más prolija a efectos de establecer la convivencia alegada por el demandante, pues al margen de quienes estuvieron dentro del proceso de familia, en este juicio sólo compareció a rendir interrogatorio de parte el mismo actor; no obstante, tal prueba como es sabido tiene como finalidad lograr la confesión de la parte, por demás que, nadie puede constituir su propia prueba, tal y como lo ha dicho CSJ SL2390-2020 y CSJ SL5109-2020.

Por tanto, y ante la insuficiencia probatoria en el juicio laboral, y no existiendo más medios probatorios diferentes a la sentencia del 12 de mayo de 2021 en el que el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Oralidad de Palmira, que como quedó visto es insuficiente para determinar el requisito de convivencia, no queda otro camino diferente a CONFIRMAR la sentencia apelada.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en esta instancia a cargo del demandante.

V. DECISIÓN

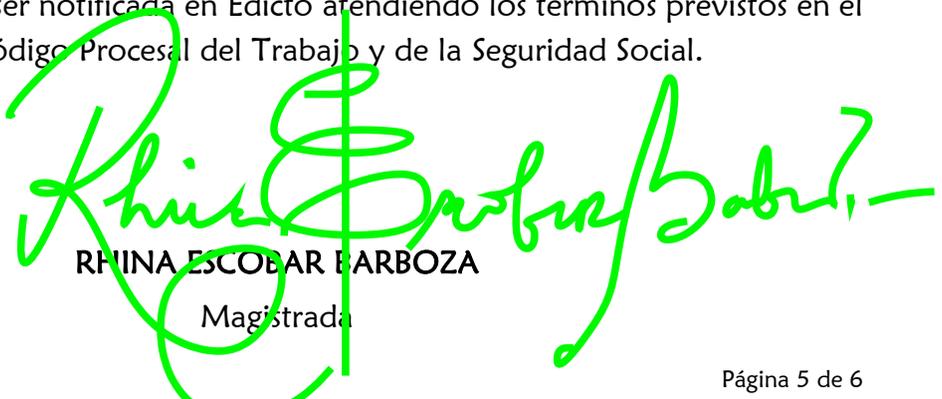
En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

RESUELVE:

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 16 de junio de 2023 por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. –. Costas en esta instancia a cargo del demandante.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.


RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2021-00263 -01.

Demandante: HENRY ROBERTO MENESES MORA.

Demandado: COLPENSIONES.



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

AUTO

Se señalan a cargo del demandante como agencias en derecho medio salario mínimo legal mensual vigente.



RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-028-2021-00295 -01.

Demandante: **EDWIN ALEXANDER ARIAS.**

Demandado: **CONECTAR TV S.A.S. Y COMCEL S.A.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **EDWIN ALEXANDER ARIAS** contra la providencia que el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 04 de noviembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta el recurrente contra **CONECTAR TV S.A.S. y COMCEL S.A.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

El demandante solicita se declare la existencia de un contrato a término fijo desde el 17 de enero de 2017; que su salario era de \$2'136.252, el cual estaba compuesto por asignación básica y comisiones por conexión del servicio de telecomunicaciones; y que las demandadas deben responder en solidaridad. Como consecuencia de lo anterior, solicita reliquidación de prima de servicios, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, incapacidades parciales del 22 de febrero al 10 de octubre de 2018, e indemnización por pérdida de capacidad laboral; sanción

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-028-2021-00295 -01.

Demandante: **EDWIN ALEXANDER ARIAS.**

Demandado: **CONECTAR TV S.A.S. Y COMCEL S.A.**

moratoria; sanción por no consignación de las cesantías; e indemnización por falta de pago de intereses a las cesantías.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Se vinculó a CONECTAR TV S.A.S. mediante contrato de trabajo a término fijo el 17 de enero de 2017, para desempeñar el cargo de Técnico de Instalaciones en Redes HFC en COMCEL S.A.; **2)** Sufrió un accidente de trabajo el 22 de febrero de 2018, por lo que se encuentra desempeñando el cargo de Auxiliar de Camioneta; **3)** Las órdenes para la época siniestro, eran comunicadas por William Baldión y Andrés Mauricio Rico, Supervisor y Jefe de Operaciones de CONECTAR T.V. S.A.S, respectivamente. En la actualidad lo hace Robín Guzmán, Coordinador de Conductores; **4)** Para la época del accidente de trabajo, cumplía con un horario laboral de 6:00 A.M. a 9:00 P.M. de domingo a domingo, incluyendo días festivos, en favor de COMCEL S.A. Actualmente labora de 7:00 A.M. a 4:00 P.M.; **5)** No le han pagado horas extras ni recargos nocturnos; **6)** No le reconocieron tiempo suplementario ni recargos nocturnos; **7)** Al momento del accidente cumplía las funciones de instalar redes de televisión, de internet, y de telefonía, para los usuarios de Claro Hogar; **8)** Portaba el uniforme de COMCEL S.A. con sus respectivos logos, membretes y se identificaba frente a los usuarios de la empresa, como un trabajador de ellos; **9)** A la fecha del siniestro devengaba \$2'136.252; suma compuesta por salario básico más comisiones de su cuenta *people pass*; **10)** No le pagaron aportes a seguridad social integral, prestaciones sociales y vacaciones sobre el salario realmente devengado; **11)** El 22 de febrero de 2018, se encontraba realizando su labor en un poste de altura de seis metros en el barrio Bachué de Bogotá, cuando cayó, lo que generó como diagnóstico: «Maneo quirúrgico desde el día 27 de febrero del año 2018», «Osteosíntesis de calcáneo más injerto óseo en calcáneo más ligamentorrafia», «Desbridamiento de tejidos blandos superficiales profundos colgajo local compuesto» y «Neurolisis de plejo lumbar (nervio tibial posterior) sin mejoría del dolor»; **12)** Estuvo incapacitado del 22 de febrero al 10 de octubre de 2018; no obstante, estas se pagaron sobre el salario mínimo; **13)** Debió ser reubicado en virtud de las recomendaciones médicas elevadas a un cargo administrativo en archivo, lo que le generó un trastorno de adaptación psiquiátrico, requiriendo de tratamiento de psicofármacos; **14)** En reiteradas oportunidades tuvo que ser internado en la Clínica Retornar al presentar trastorno depresivo recurrente con episodio depresivo grave y dolor crónico; **15)** El 31 de enero de 2020 se adoptó el dictamen por parte de A.R.L. Sura, en donde se

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-028-2021-00295 -01.

Demandante: **EDWIN ALEXANDER ARIAS.**

Demandado: **CONECTAR TV S.A.S. Y COMCEL S.A.**

determinó una pérdida de la capacidad laboral igual a 19,30%; pericia que luego de ser impugnada ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, fue aumentada a 25,50%, por lo que se reconoció una indemnización permanente parcial por debajo de lo realmente devengado; **16)** CONECTAR T.V. S.A.S. era responsable de la verificación, expedición y actualización del curso de alturas; no obstante, omitió tomar las previsiones y medidas adecuadas para evitar la caída del trabajador, pues en el momento del accidente de trabajo no contaba con curso de alturas vigente, por demás que omitió proveer medidas de seguridad; y **17)** Entre COMCEL S.A. y CONECTAR T.V. S.A.S. existe una relación comercial para la instalación y montaje de redes de telefonía, internet y televisión en la ciudad de Bogotá D.C. Dentro del objeto social de las demandadas se encuentra «(...) *Comercialización servicios de telecomunicaciones (...)*»

2. Actuación Procesal en Primera Instancia.

2.1. Respuesta a la Demanda.

COMCEL S.A. (archivo 09), se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo las de compensación y prescripción.

No aceptó ningún hecho. Adujo que el demandante nunca prestó servicios directos o indirectos a su favor, pues estuvo vinculado con CONECTAR TV S.A.S.; que el contrato comercial que sostuvo con la precitada sociedad terminó el 30 de abril de 2018; y que en dicho convenio CONECTAR TV. S.A.S. actuaba con plena autonomía e independencia técnica.

Por su parte, **CONECTAR TV S.A.S.** (archivo 12), de igual manera, se opuso a las pretensiones de la demanda, al presentar las excepciones que consideraba tener a su favor, donde incluyó las de compensación y prescripción.

Aceptó la celebración de un contrato a término fijo con el actor, el horario de 7:00 A.M. a 4:00 P.M., y las funciones que actualmente desempeña como Auxiliar de Camioneta.

Señaló que: el contrato inició el 16 de enero de 2017; el actor fue contratado como Técnico de Instalaciones; fue el actor quien no se presentó al curso de alturas; siempre ha actuado de manera diligente realizando inducciones, reinducciones y demás actividades tendientes a prevenir accidentes; no requirió al demandante para trabajar horas extras o nocturnas; el actor sólo ha prestado servicios a su favor; el salario del demandante es el salario mínimo; y pagó todos los rubros que estaban a su cargo de forma completa.

2.2. Llamamiento en Garantía.

COMCEL S. A. (archivo 09) llamó en garantía a **SURAMERICANA S.A.** y a **SEGUROS CONFIANZA S.A.**, quienes se opusieron a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción. La segunda, también propuso la de compensación.

SURAMERICANA S.A. manifestó que, el contrato de trabajo objeto de la *litis* se desarrolló con base en las previsiones legales aplicables y que el empleador pagó las prestaciones de ley a que hubo lugar con base en el salario efectivamente devengado por el demandante; que la solidaridad alegada no tiene lugar, pues no se cumplen los requisitos de fondo establecidos en la normatividad laboral para su reconocimiento, en razón a que, no es admisible sostener que la ejecución de obras civiles de ingeniería como la construcción e instalación de redes de telefonía, internet y televisión son intrínsecas, propias o conexas con las actividades corrientes o normales a la prestación del servicio de tecnología; que una cosa es generar y comercializar servicios de tecnología, que es lo que hace COMCEL S.A., y otra muy distinta y totalmente extraña, la ingeniería y construcción de instalaciones; que el objetivo del seguro otorgado es el amparo de salarios y prestaciones sociales a favor de COMCEL S.A. por el incumplimiento del contrato afianzado No. DO0169–2013, por CONECTAR TV S.A.S.; y que este contrato tiene un límite asegurable.

Por su parte, **SEGUROS CONFIANZA S.A.** expuso que el demandante no ha aportado pruebas que acrediten que las sociedades demandadas le adeudan sumas por concepto de prestaciones sociales, salarios e indemnizaciones ni que tal circunstancia tenga la virtualidad de comprometer la responsabilidad del asegurado; que el

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-028-2021-00295 -01.

Demandante: **EDWIN ALEXANDER ARIAS.**

Demandado: **CONECTAR TV S.A.S. Y COMCEL S.A.**

demandante no logra acreditar que prestó sus servicios en la ejecución de los contratos amparados y que en esa condición realizó tareas al servicio del asegurado; que no acreditó que se cumplió la condición de la que pende la obligación de indemnizar, o en otras palabras que se produjo el incumplimiento de los deberes de la entidad afianzada en el pago de salarios y prestaciones sociales, de lo cual se debe derivar perjuicios en contra de la sociedad asegurada y única beneficiaria; que tampoco se ha acreditado que los fundamentos en los que se soporta el *petitum* constituyan un siniestro en los términos convenidos en el contrato de seguro que sirvió de fundamento a la vinculación de la compañía al proceso, es decir, el amparo de salarios y prestaciones sociales otorgado por la compañía aseguradora; que CONECTAR T.V. S.A.S se encuentra autorizada para contratar personal en aras de cumplir con el desarrollo de su objeto social, goza de autonomía empresarial para la contratación de su personal, supervisa la ejecución de las labores de sus empleados, ejerce subordinación y ostenta capacidad disciplinaria, efectúa el pago de salarios, prestaciones sociales y aportes al sistema integral de seguridad social y finalmente, tiene capacidad y carácter administrativo y financiero; que la labor contratada no hace parte del giro ordinario de COMCEL S.A.; y que de las pólizas se deriva que quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir CONECTAR T.V. S.A.S., que debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, que dichas obligaciones se deben derivar del contrato y el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada debe generar un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, COMCEL S.A.

2. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia absolutoria.

Para arribar a la anterior decisión señaló que no hay un acuerdo de desalarización, no obstante, se aceptó que el actor tenía dos rubros adicionales a su asignación básica; que conforme al dicho del demandante al rendir interrogatorio de parte es dable establecer que recibía dos rubros, uno, que estaba destinado a cubrir los valores para su movilización y/o rodamiento, y el otro, se entiende que se devengaba por servicios prestados, sin embargo, este no se realizó ante la incapacidad del trabajador; que en todo caso, no se acreditó cuánto se devengó por tales

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-028-2021-00295 -01.

Demandante: **EDWIN ALEXANDER ARIAS.**

Demandado: **CONECTAR TV S.A.S. Y COMCEL S.A.**

conceptos; y que por sustracción de materia no hay lugar a conocer sanciones moratorias, la solidaridad deprecada y el llamamiento en garantía.

3. Argumentos del Recurrente.

EDWIN ALEXANDER ARIAS explicó que se desconoció el acervo probatorio recolectado, puesto que con el interrogatorio de parte del actor se logró determinar que su verdadero salario era el manifestado dentro de la demanda, debiéndose acceder a la reliquidación solicitada, así al reajuste de la incapacidad que tuvo su origen en el accidente de trabajo.

4. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y corrió el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por las demandadas y las llamadas en garantía, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problema jurídico a resolver el siguiente:**

¿Es dable ordenar el reajuste salarial requerido por la parte actora?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Salario

Frente a los valores que es dable tener como salario, el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo establece que, *«constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas, y comisiones»*.

Es criterio de CSJ Rad. 27325 del 10 de julio de 2006, CSJ Rad. 40509 03 de julio de 2013, CSJ Rad. 4369609 de julio de 2014, CSJ SL1259-2023, y CSJ SL2449-2024, que para definir los elementos que integran el salario, es necesario tener en cuenta que este concepto no sólo incluye la remuneración ordinaria, sino todo aquello que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sin importar la forma o denominación que se adopte, caso en el que se entiende que no deja de ser salario, aun cuando se convenga de esa manera por las partes.

Del mismo modo, se tiene sentado que, es el empleador quien tiene la carga de demostrar que ciertos pagos regulares no tienen como finalidad directa la de retribuir los servicios del trabajador, ni enriquecer su patrimonio, sino que tienen una destinación diferente, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias.

Arribando al caso de estudio, observa la Sala que aduce el demandante que, su salario estaba compuesto por asignación básica y comisiones por conexión del servicio de telecomunicaciones. Luego, al rendir interrogatorio de parte expuso que su salario estaba pactado en las tarjetas *people pass*; que en una le cancelaban lo del rodamiento de la moto, y en la otra, la Apple Zafiro, las comisiones por cada instalación que se realizaba a diario en el arrendamiento que les proporcionaba COMCEL S.A.; que por cada instalación que se realizaba les daban unos puntos que venían de una tabla de comisión; y que tales comisiones no quedaron pactadas en ningún lugar.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-028-2021-00295 -01.

Demandante: **EDWIN ALEXANDER ARIAS.**

Demandado: **CONECTAR TV S.A.S. Y COMCEL S.A.**

Así, para la Sala es dable tener como confesión que el primer auxilio se pagaba como rodamiento y que tenía como único fin sufragar los gastos de su moto, no de forma alguna buscaba efectuar la contraprestación del servicio de la demandante, pues no constituía un beneficio personal ni tampoco estaba dirigido a enriquecer su patrimonio, se utilizaba para que el trabajador pudiera desempeñar a cabalidad sus funciones, y como auxilio para que pudiera transportarse.

En cuanto a las comisiones por conexión del servicio de telecomunicaciones, no obra en el plenario, prueba que permita extraer que se pagaba de forma habitual para invertir la carga probatoria en cabeza del empleador, pues de los comprobantes de nómina, cheque n° 9232000, tarjetas *people pass* y movimientos transaccionales de folios 45 a 62 y 76 a 82 del archivo 01, no se avizora su reconocimiento ni a cuánto ascendía.

En lo que respecta al interrogatorio de parte, recuérdese que la finalidad de este es lograr la confesión de la parte. Además, nadie puede constituir su propia prueba, tal y como lo ha dicho CSJ SL2390-2020 y CSJ SL5109-2020, por lo que, resulta insuficiente para establecer su carácter salarial, por demás que nada dijo de a cuánto ascendía lo que se le pagaba por reconexión ni cuántas realizó en los meses que alegó el reajuste prestacional, de aportes a pensión y de incapacidad.

Finalmente, habrá de advertirse que de los interrogatorios de parte de las representantes legales de las demandadas, lo que se logra colegir era un pago salarial sobre el mínimo legal; que este se hacía de manera mensual; que todos los trabajadores tenían un beneficio de seguro de vida adicional; que las fotografías de las tarjetas de *People Pass* que aparecen en las pruebas documentales son debido a un contrato civil en donde el actor dio en arriendo su motocicleta para la compañía y ahí es donde le depositaban el dinero del rodamiento del alquiler de la motocicleta; que la motocicleta estaba arrendada por \$330.000 en el 2017, pero que este era un valor que iba aumentando o que tiene algunas variables consideradas de acuerdo con lo pactado con la persona; que las tarjetas que aparecen en las pruebas documentales con los números terminados en 9702 y 8896 que dice Zafiro Plus, eran únicamente para el pago de rodamiento; y que el demandante no devengaba comisiones porque no era de la parte comercial, sino de la parte operativa.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-028-2021-00295 -01.

Demandante: **EDWIN ALEXANDER ARIAS.**

Demandado: **CONECTAR TV S.A.S. Y COMCEL S.A.**

Así las cosas, frente a las comisiones no se encuentra debidamente acreditada su causación, habitualidad ni el valor que se pagaba por las mismas para considerar que se trataba de salario, por lo que, en tales condiciones no queda otro camino que **CONFIRMAR** la sentencia.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

V. DECISIÓN

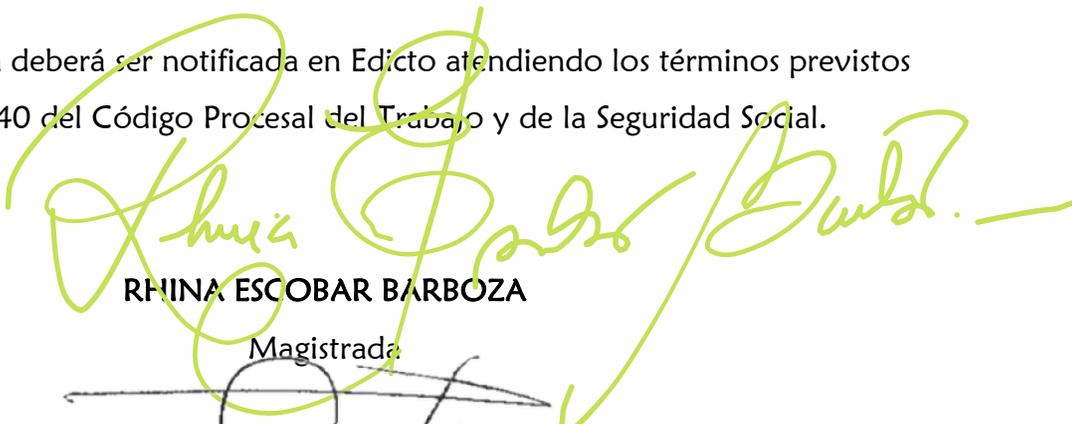
En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL.**

RESUELVE:

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 04 de noviembre de 2024 por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. – Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.


RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada


ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-028-2021-00295 -01.

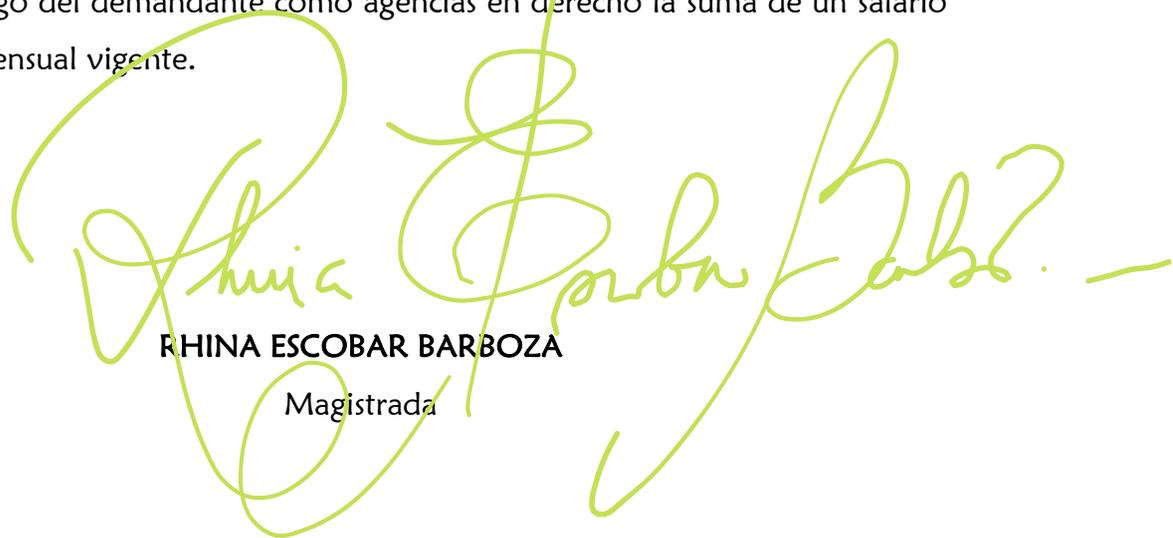
Demandante: **EDWIN ALEXANDER ARIAS.**

Demandado: **CONECTAR TV S.A.S. Y COMCEL S.A.**


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

AUTO

Se señalan a cargo del demandante como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.


RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala estudia en **GRADO JURIDICCIONAL DE CONSULTA** la sentencia que el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 21 de enero de 2025, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta **SANTIAGO CAICEDO DUQUE** contra **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

El demandante solicita se declare la existencia de un contrato a término indefinido del 01 de octubre de 2018 al 13 de enero de 2020; y que los ingresos percibidos mensualmente por los servicios prestados como Instructor de Vuelo tienen carácter salarial. Como consecuencia de lo anterior, solicita el reconocimiento y pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, aportes a pensión y salud, indemnización por despido injusto, sanción moratoria, sanción por no

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**

consignación de las cesantías, valor por descuento no autorizado en la liquidación final de prestaciones sociales, e indexación.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Laboró en la sociedad demandada del 01 de octubre de 2018 al 06 de septiembre de 2019 mediante contrato de trabajo a término indefinido, en el cargo de Director de Operaciones; **2)** En la misma fecha, 01 de octubre de 2018, simultáneamente empezó a prestar sus servicios a CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONAUTICO S.A.S. como Instructor de Vuelo, para lo cual, tuvo que firmar un contrato de prestación de servicios a un año sin prórroga; **3)** Cumplía las siguientes funciones: programar alumnos, programación de vuelos, llevar estadística, actualizar manuales, solucionar problemas, pruebas de alcohol y droga, atender requerimientos de la Aerocivil, atender personal de la Aerocivil cuando van a realizar inspecciones y auditorías, cumplir todas las fases del curso de pilotaje, dictar clase a los alumnos de la escuela, y cumplir los turnos de vuelo; **4)** Devengaba \$2'000.000. En suma, le reconocían \$85.000 por hora de instrucción dictada si el número de horas de vuelo al mes era menor o igual a 50 horas, \$80.000 por hora de instrucción dictada si el número de horas de vuelo al mes era mayor a 50 horas, y \$50.000 por concepto de hora asistida; **5)** Se le asignó una vivienda en las instalaciones de la escuela; **6)** Debía dictar clases a partir de las 06:30 A.M. en horarios de lunes a domingo incluyendo también los días festivos y dominicales, extendiendo su jornada hasta altas horas de la noche en virtud a que pernoctaba en las instalaciones de la demandada; **7)** El 06 de septiembre de 2019 se le dio por terminada la relación laboral; empero, continuó dictando clases hasta el 13 de enero de 2020; **8)** El 22 de octubre de 2019 se consignó su liquidación final de prestaciones sociales y salarios adeudados, donde se materializó un descuento no autorizado por \$1'500.734; **9)** El 14 de noviembre de 2019 se le autorizó el retiro de sus cesantías; **10)** El 17 de octubre de 2019 se presentó memorando en su contra; **11)** No se le otorgó acceso al correo electrónico, dioperaciones@charteraviationservices.com.; **12)** El 07 de abril de 2021 mediante correo certificado de avisos judiciales con Guía de envío No. 9108044293, elevó una petición a la sociedad con el objetivo de obtener copia de los documentos; comunicación que fue efectivamente recibida y donde reiteraba lo pretendido el 03 de mayo de 2021; **13)** El 03 de junio de 2021 impetró tutela y el 18 del mismo mes y año, el Juzgado Octavo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Bogotá D.C. resolvió tutelar el derecho de petición; **14)** El 22 de junio

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**

de 2021 se dio cumplimiento a la tutela entregándose documental de forma parcial; y 15) El 01 de julio de 2021 presentó reclamación a fin de lograr una acuerdo conciliatorio, para lo cual se reunieron el 30 del mismo mes y año; no obstante, no fue exitoso tal encuentro.

2. Respuesta a la Demanda.

CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONAUTICO S.A.S. (archivo 05), se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor.

Aceptó la existencia de una relación laboral, extremos temporales, cargo y salario de \$2'000.000; la celebración de un contrato de prestación de servicios; y la terminación del contrato laboral el 06 de septiembre de 2019.

Adujo que el actor dictó clase como Instructor de Vuelos hasta el 13 de enero de 2020, bajo la modalidad de un contrato de prestación de servicios profesionales; que dicha contratación no se trata de una relación laboral; y que no existió coexistencia de dos contratos laborales, pues el demandante como profesional gozaba con autonomía e independencia para desarrollar las funciones a él encomendadas, al punto que fijaba los días y los horarios de instrucción.

2. Providencia Recurrída.

La primera instancia dictó sentencia absolutoria.

Para arribar a la anterior decisión señaló que se celebró un contrato de trabajo a término indefinido, así como un contrato de prestación de servicios; que es dable la concurrencia de contratos con una o varias personas naturales o jurídicas; que frente al contrato de prestación de servicios no se configura como contrato de trabajo, como quiera que del acervo probatorio, es dable establecer que el actor era Instructor de Vuelo, que sus horarios se coordinaban para impartir clases de vuelo, no se ejecutaban todos los días, y que se hacía en interregnos de horas, por demás que sus labores como Director de Operaciones eran diferentes; que en el contrato de prestación de servicios se señala que existía una coordinación para establecer horarios y que esta

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**

función era autónoma, sin que se verifique que el empleador impusiera cómo se debía prestar el servicio de Instructor.

3. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de marzo de 2025, esta Corporación admitió el grado jurisdiccional de consulta y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por la parte actora, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 69 del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del grado jurisdiccional de consulta.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme al grado jurisdiccional de consulta la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Es dable en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas considerar que entre las partes existió un contrato de trabajo?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Del Contrato de Trabajo. Principio de la Primacía de la Realidad Sobre las Formas.

En materia laboral, el principio de la primacía de la realidad sobre las formas consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, constituye un pilar fundamental en nuestro ordenamiento jurídico, pues en virtud de este, si en una

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**

relación determinada se reúnen los elementos que configuran un contrato de trabajo, este primará sobre las formas convenidas por las partes, pues la razón de ser de ese principio es justamente evitar el desconocimiento de los derechos de los trabajadores y la elusión de los deberes patronales, dando preponderancia a la realidad en que se ejecuta un servicio personal, sin importar las formas que presuntamente se acuerden entre los contratantes.

Para determinar si la naturaleza de un determinado vínculo contractual es laboral, necesariamente debe atenderse a la definición que sobre este particular nos expone el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, donde este tipo de vinculación debe contar con las siguientes características de este tipo de vinculación, a saber: **i)** la prestación personal del servicio; **ii)** la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y **iii)** un salario, como retribución del servicio.

Ahora bien, de cara a la previsión consignada en el artículo 24 del mismo compendio, el que establece que se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, pues bastará al presunto trabajador, el acreditar una prestación de servicio para que con ello pueda darse aplicación al citado precepto normativo.

Al respecto, en los precitados términos se ha manifestado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia CSJ Rad 39377 del 29 de junio de 2011, reiterada en la CSJ SL12872-2017, donde señaló lo antes dicho, esto es, le corresponde entonces a la parte actora demostrar la prestación del servicio para que opere a su favor la presunción legal de la existencia de un contrato de trabajo y, a la demandada, hacer lo propio para desvirtuar tal presunción.

Ahora, resulta pertinente resaltar que los contratos de prestación de servicios, se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades; no obstante, no está vedada una coordinación en la que se puedan fijar horarios, solicitar informes o establecer medidas de supervisión o vigilancia, siempre que dichas acciones no desborden su finalidad, y conviertan tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo (CSJ SL609-2022).

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**

Para dar mayor claridad al respecto, se trae a colación que la Recomendación 198 de la O.I.T. que compila un haz de indicios que permite examinar de modo panorámico la relación fáctica laboral y determinar con meridiana certeza, si entre las partes existió una relación laboral encubierta (CSJ SL4479-2020). De esta manera, se estará frente a un contrato de trabajo cuando se presente alguno o varios de los siguientes escenarios:

«(...) la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020)».

Sentados los anteriores presupuestos, verifica la Sala que entre las partes se celebraron dos contratos; el primero, laboral a término indefinido para que el demandante desempeñara el cargo de Director de Operaciones y que inició el 01 de octubre de 2018 y terminó el 06 de septiembre de 2019, y el segundo, civil de prestación de servicios que inició en la misma fecha que el contrato laboral y que terminó el 13 de enero de 2020, que tenía por objeto que el actor desarrollara la actividad de Instructor de Vuelo en los equipos, materias, especialidades o habilitaciones vigentes y otorgadas por parte de la UAEAC en su respectiva licencia (IVA), participando en las actividades que se promuevan en pro de una efectiva programación, ejecución y evaluación del proceso de orientación y formación de los alumnos (fls. 35 a 41 del archivo 01),

De esta manera, para la Sala es claro que del mismo contrato de prestación de servicios se puede derivar la existencia del elemento de la prestación del servicio por parte del actor para que este realizara actividades de instrucción, por lo que, le correspondía a la demandada desvirtuar el elemento de la subordinación.

Al respecto, se avizoran cuentas de cobro en donde se logra verificar la variabilidad en las horas que el demandante prestaba sus servicios como Instructor de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**

Vuelo (fls. 58 a 93 del archivo 01), de las cuales no se puede establecer un horario determinado, sólo una cantidad de horas en las que se prestaba el servicio al mes. En similar sentido, del testimonio de **Jhon Ángel Antonio Gil** se puede colegir que, el demandante era dentro de la empresa el instructor encargado de todo en la compañía, en lo que incluyó que este debía dictar clases, efectuar programaciones y vuelos; declaración que permite establecer un grado de autonomía e independencia en los servicios que debía prestar, así como la injerencia que tenía en las programaciones y actividades que se desarrollaban al interior de la demandada.

Ahora, del mismo **interrogatorio de parte del actor** se puede determinar que era él quien supervisaba las operaciones dentro de la demandada, teniendo en tal sentido, el grado de injerencia señalada para establecer la forma cómo se realizaban los entrenamientos por parte de la empresa, lo que es precisamente parte del objeto social de esta (fls. 22 a 26 del archivo 01).

En este punto se esclarece que, no desconoce la Sala que tal testigo, así como la declarante **Lina Paola Duque** señalaron que, la asignación de los alumnos se hacía directamente desde Bogotá, que el actor cumplía con el itinerario de vuelos que le era asignado, que tal programación era variable, según lo que el gerente determinara, y que tales turnos podían ser en las mañanas, tardes o en las noches; no obstante, de estas premisas lo que único que se logra verificar es una mera coordinación de actividades, en donde el Gerente de la demandada si bien podía asignar alumnos, esto se hacía en conjunto con la disposición de operaciones que estableciera el mismo demandante, pues como se dijo tenía un grado de injerencia en estas.

Con ello, en ningún momento se puede considerar que se desbordó la finalidad del contrato de prestación de servicios, pues no se verifica el cumplimiento de una jornada laboral permanente e impuesta que incluso no le permitiera la efectiva prestación del servicio del actor dentro del contrato laboral que tenía con la demandada como Director de Operaciones, así como tampoco se observa la existencia de acatamiento de órdenes ni de poder sancionatorio en caso de no cumplirse con tales lineamientos.

De esta manera, se considera desvirtuado el elemento de la subordinación, siendo insuficiente para tener por acreditado tal presupuesto, la comunicación del 17

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**

de octubre de 2019 pues si bien está dirigido, entre otros, a Instructores de Vuelo, no tiene inmersos actos de subordinación, pues es un mero direccionamiento en el que se aduce la prohibición de realizar comentarios y especulaciones sobre el estado de las aeronaves, y que es un agravante que se realice por fuera del área de trabajo. (fl. 42 del archivo 01).

Las anteriores razones son suficientes para **CONFIRMAR** la sentencia en su integridad.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

V. DECISIÓN

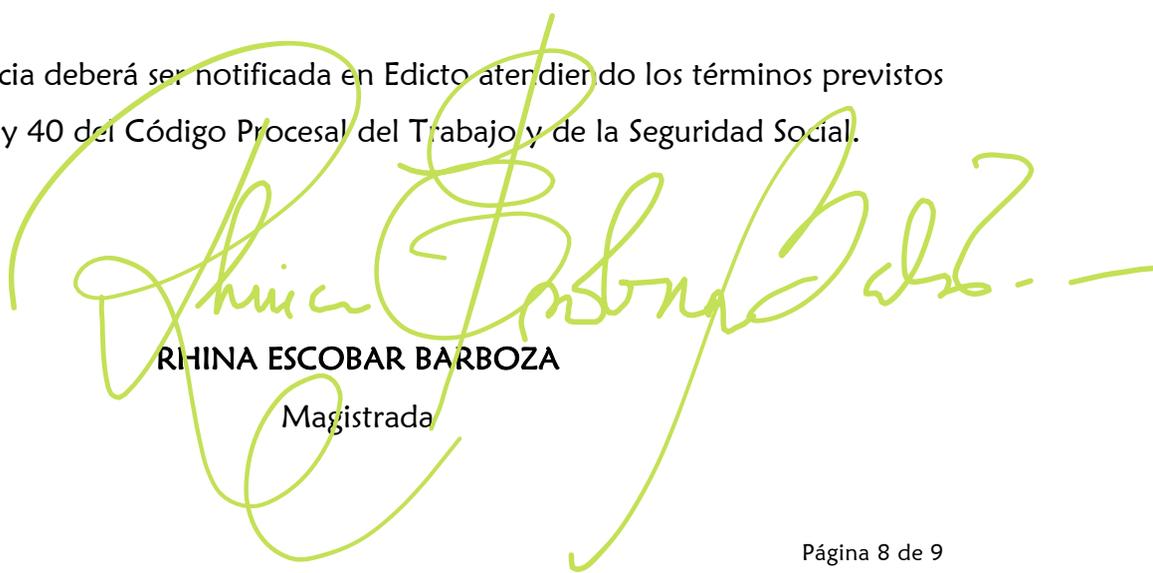
En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

RESUELVE:

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 21 de enero de 2025 por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. – Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.


RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-032-2021-00443 -02.

Demandante: **SANTIAGO CAICEDO DUQUE.**

Demandado: **CHARTER AVIATION SERVICES CENTRO DE ENTRENAMIENTO AERONÁUTICO S.A.S.**



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO** y **DORA LILIANA MONCADA RAMIREZ** contra la sentencia que el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 21 de enero de 2025, en proceso ordinario laboral que adelantan las recurrentes contra **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO pretende una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de José Heliodoro Rubio Contreras, en condición de cónyuge supérstite, a partir del fallecimiento de este, intereses moratorios, e indexación.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** El 29 de septiembre de 2017 le fue reconocida pensión de vejez a título de renta vitalicia al señor José Heliodoro Rubio Contreras en cuantía de \$903.716, según Póliza 93771 en donde aparece como única beneficiaria; **2)** El señor Rubio Contreras falleció el 18 de noviembre de 2020; **3)** Contrajo matrimonio con el fallecido el 14 de febrero de 1987; unión en la que no se procrearon hijos. No obstante, este tuvo una hija extramatrimonial que vive y a la fecha tiene aproximadamente 40 años; **4)** Dependía íntegramente en materia económica de su esposo fallecido; y **5)** Hizo la respectiva solicitud pensional, pero esta respondió desfavorablemente porque existe un conflicto de beneficiarias con DORA LILIANA MONCADA RAMIREZ, pese a que en su condición de esposa es la única beneficiaria de la Póliza 93771, por demás que el Contrato de Seguro de Renta Vitalicia No 0093771 del 26 de septiembre de 2017 establece que el 100% de la mesada de la pensión de sobrevivientes corresponde al cónyuge supérstite.

2. Actuación Procesal en Primera Instancia.

2.1. Respuesta a la Demanda.

SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. (archivo 13) se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Adujo que, si bien se acepta que DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ no aparece como beneficiaria del contrato de seguro, es importante recordar que los contratos privados no pueden suplantar las normas de orden público, razón por la que existe una controversia de beneficiarias de conformidad con el artículo 6 de la Ley 1204 de 2008; y que, en tal sentido, debe ser una autoridad judicial quien determine las beneficiarias de la pensión de sobrevivientes.

2.2. Vinculación Parte.

En audiencia del 02 de junio de 2023 se dispuso la vinculación de **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ** (archivo 20) quien dio contestación a la demanda, y

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

de igual manera, se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor (archivo 25).

Expuso que se atenía a lo que resultare probado entre la convivencia del causante y la actora; que al momento del deceso del causante convivía permanentemente con este, pues fue su acompañante en los momentos más difíciles de su vida desde el 21 de febrero de 2016 y hasta el momento de su muerte; y que con el difunto Rubio Contreras se veía todos los días, ya que convivieron durante todos los fines de semana desde marzo de 2015 en un apartamento ubicado en la ciudad de Medellín.

2.3. Acumulación de Procesos.

A través del 30 de enero de 2024 se dispuso la acumulación con el proceso 110013105029202200385-01, en donde funge como demandante **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ** y como demandados **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** y **PORVENIR S.A.** En dicho proceso se pretende el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, e intereses moratorios.

Dichos pedimentos se fundamentan en lo siguiente: **1)** Convivió con el causante desde el 21 de febrero de 2016 y hasta el momento del fallecimiento de este; **2)** Conoció al causante en 2014, y se veía esporádicamente con él, pues se desempeñaba como guardaespaldas del H.M Carlos Gaviria Díaz (QEPD); **3)** Pese a lo anterior, la relación continuó; **4)** En marzo de 2015 tras el fallecimiento del Dr. Gaviria Díaz, el causante se radicó definitivamente en Medellín y a partir de ese momento la relación se afianzó, se veían todos los días y pasaban los fines de semana en la casa de él; **y 5)** El 21 de febrero de 2016 se unió con el causante permanentemente, compartiendo techo, lecho, y mesa, no se separaron, tenían un proyecto de vida, se acompañaban, se cuidaban y querían compartir hasta la vejez.

En dicho proceso, **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO** (archivo 10; C32.1) dio contestación a la demanda de **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ**, oponiéndose a las pretensiones de esta y, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

Manifestó que DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ no contaba con cinco años de convivencia al momento del fallecimiento del causante; y que ella era beneficiaria de la Póliza 93771.

Por su parte, **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** (archivo 12; C32.1), del mismo modo, se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Señaló que existe un conflicto de beneficiarias que debe ser dirimido por una autoridad judicial.

Finalmente, **PORVENIR S.A.** (archivo 13; C32.1) también, se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor.

Explicó que la entidad competente frente al reconocimiento o rechazo de la pensión de sobrevivientes deprecada y su consecuente pago, es única y exclusivamente su codemandada, puesto que, si bien inicialmente reconoció una pensión de vejez a JOSÉ HELIODORO RUBIO CONTRERAS, también es cierto que, procedió a contratar en nombre de aquel, una renta vitalicia con **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**, en virtud de la cual, dicha aseguradora se comprometió a pagarles a ella y al último de sus beneficiarios, una renta mensual; que por lo anterior, quedó desligada de cualquier responsabilidad frente al fallecido o sus beneficiarios; y que las decisiones a partir de dicho momento fueron tomadas por la aseguradora.

2.4. Respuesta a la Demanda de MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO por parte de PORVENIR S.A.

PORVENIR S.A. (archivo 39), se opuso a las pretensiones de la demanda de **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO**, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo las de prescripción y compensación.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

Dijo que la legitimada para el pago de la pensión es SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., en virtud de la contratación por parte del causante de una pensión de vejez con renta vitalicia.

3. Providencia Recurrida.

La primera instancia profirió sentencia absolutoria.

Para arribar a la anterior decisión, señaló que **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO** acreditó la calidad de cónyuge con el causante con el registro civil de matrimonio, por lo que debía acreditar una convivencia de cinco años en cualquier tiempo; que del acervo probatorio recolectado no se demostró el presupuesto aludido, como quiera que los testigos no fueron claros en establecer los pormenores de la relación previo a que el actor se fuera a Medellín, no establecieron una fecha de inicio de la convivencia, y fueron contradictorios en la forma como se presentó tal convivencia desde que el causante se trasladó a tal ciudad; que en suma, debe existir una convivencia real y efectiva, así como el ánimo de ayuda mutua y permanencia, lo que sólo desaparece por una situación de fuerza mayor; que en cuanto a **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ** se puede establecer que sólo se fue a convivir con el causante el 19 de julio de 2018 cuando de forma conjunta arrendaron un apartamento en Sabaneta, pues previo sólo hubo una adaptación para el hijo de esta de la relación existente entre ellos; y que los dineros fueron trasladados a la aseguradora para que esta asumiera el riesgo de muerte, por lo que, no es dable imponer condena a **PORVENIR S.A.**

4. Argumentos de las Recurrentes.

MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO explicó que la pensión de sobrevivientes propende por la seguridad económica de los familiares, en este caso su esposa, quien ve que el apoyo financiero que brindaba el causante queda en entredicho; que es el Estado el que garantiza el cumplimiento de una pensión de sobrevivientes, debiendo reconocer los derechos de rango constitucional que le

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

asisten, siendo estos irrenunciables, con lo que se quebranta el principio de solidaridad que inspiró al legislador en estos casos.

Por su parte, **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ** manifestó que se desconoció la convivencia por más de cinco años, hubo intención de crear un vínculo familiar desde marzo de 2015, conviviendo inicialmente fines de semana, lo que no quiere decir que no convivieron el resto de la semana, pues se acreditó con testimonios que era una pareja estable, había ánimo de permanencia- trabajaban juntos, almorzaban juntos, vivían cerca-, sólo conviviendo fines de semana en aras de realizar un proceso de adaptación para su hijo, por lo que, representaba psicológicamente para él; y que la convivencia no tiene que ser 24 horas al día, 365 días al año, para hacer uso de este derecho.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de marzo de 2025, esta Corporación admitió los recursos de apelación y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por sus apoderados, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Hay lugar al reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes, a favor de **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO** y/o **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ**?

Tesis

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

Revocar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Pensión de Sobrevivientes. Cónyuge vs Compañera Permanente.

Al punto, se hace necesario precisar que la ley aplicable para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es la vigente a la fecha en la que se produce el fallecimiento del afiliado o del pensionado. Así, lo ha estimado en los radicados CSJ Rad. 27593 del 02 de marzo de 2007, CSJ Rad. 40.055 del 29 de noviembre de 2011, y recientemente en las sentencias CSJ SL3459-2024, CSJ SL3356-2024 y CSJ SL3516-2024, por mencionar algunas.

Por lo anterior, atendiendo la data de fallecimiento del señor José Heliodoro Rubio Contreras- 18 de noviembre de 2020 - (fl.39 del archivo 03), las normas que gobiernan el asunto bajo estudio son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 modificadas por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003.

Al respecto, es necesario precisar que el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 regula el derecho a la pensión de sobrevivientes cuando no hay duda sobre la convivencia al momento de la muerte; y por su parte, el literal b) de la misma disposición prevé, el caso de la cónyuge separada de hecho con vínculo matrimonial vigente, lo que implica que no hay cohabitación para la época del deceso.

En ese sentido, como en el caso en estudio, esta Corporación no encuentra discusión sobre la calidad de pensionado del causante, habrá de acudir a aquellas previsiones que aparecen indicadas en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que consagran tienen derecho a 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; (subrayado fuera de texto)

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

Igualmente, habrá de advertirse que, cuando se está frente al presupuesto contenido en el literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, CSJ Rad. 40055 del 29 de noviembre de 2011, Rad. 45818 del 15 de abril de 2015, y Rad. 45098 del 18 de mayo de 2016, ha aceptado ante tal controversia que el lapso de cinco años de convivencia puede ser en cualquier tiempo respecto a la cónyuge separada de hecho, pero con vínculo matrimonial vigente, no siendo así con la compañera permanente, quien debe acreditar cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante.

Del mismo modo, se esclarece que, conforme a CSJ Rad. 45038 del 13 de marzo de 2012, CSJ SL18068-2016, CSJ SL14498-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL3405-2018, CSJ SL3505-2018, y CSJ SL2335-2019, el referente para determinar el derecho del cónyuge supérstite separado de hecho o de cuerpos a la pensión de sobrevivientes, es la subsistencia del vínculo matrimonial, es decir que no haya divorcio, *«por lo tanto, otras figuras del derecho de familia, tales como la separación de bienes o la disolución y liquidación de la sociedad conyugal no son relevantes en clave a la adquisición del derecho»*, siempre que se compruebe la convivencia entre los contrayentes durante el lapso y las condiciones que exige la ley.

Así mismo, CSJ SL359-2020 y CSJ SL966-2021 ha enseñado que, al cónyuge separado de hecho del causante, pero con vínculo matrimonial vigente, no se le impone por ley demostrar la continuidad de los lazos familiares y afectivos, dado que no constituye esta circunstancia una exigencia prevista en el inciso 3º del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

En efecto, según CSJ SL910-2023 *«la anterior línea de pensamiento ha tenido como finalidad proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional, materializando el principio fundamental de la solidaridad, que se predica de quien acompañó al causante en una etapa de su vida y con quien hasta el momento de su muerte mantuvo el vínculo matrimonial vigente»*.

Así las cosas, y efectuadas las anteriores precisiones, en el caso de estudio, se encuentra que el señor Rubio Contreras falleció ostentando el estatus de pensionado, que MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO acreditó la calidad de cónyuge, y que DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ alega la de compañera permanente, por lo

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

que al no existir certeza de la convivencia al momento de la muerte o discusión sobre la misma, es aplicable el literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, debiéndose acreditar por parte de la primera una convivencia de cinco años en cualquier tiempo, y por la segunda, cinco años antes del fallecimiento del causante.

Al punto, frente a **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO** obra en el plenario, declaraciones extraprocesales de Hernando Uribe Gómez, José Aurelio Rubio González, Lizeth Daniela Uribe González y Lida Esmín González Melo (fls. 3 a 8 del archivo 03, 13 y 14 del archivo 10 C32.1).

En cuanto al valor probatorio de dichas declaraciones habrá de memorarse que CSJ Rad. 27593 del 02 de marzo de 2007, CSJ SL1133-2019 y CSJ SL4145-2019, por mencionar algunas, ha dicho, de manera insistente, que las declaraciones extraprocesales que se pretenden hacer valer dentro de un proceso deben ser asumidas por el juez como documentos declarativos emanados de terceros y, en esa medida, con arreglo a lo previsto en el artículo 277 del C.P.C, hoy artículos 198 y 222 del C.G.P., no requieren de ratificación, salvo que la parte contraria así lo solicite. Por ende, y como quiera que tal ratificación se requirió por **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** se acudirá a sus testimonios.

Al respecto, comparecieron a rendir testimonio **Lizeth Daniela Uribe González José Aurelio Rubio González y Lida Esmín González Melo**, no siendo así con Hernando Uribe Gómez, por lo que, su declaración extraprocesal se desestima. Dicho esto, los dos primeros testigos en mención ratificaron que la señora **GONZÁLEZ SANTOYO** y el causante contrajeron nupcias y que estuvieron casados más de 30 años.

Igualmente, de tales testigos se puede establecer que pese a que el causante se fue a Medellín, la pareja tuvo una relación normal, compartían, y vivían juntos; que José se fue a Medellín aproximadamente en 2016 o 2017; que en ese momento la relación era más distante; que al segundo testigo no le consta si hubo convivencia hasta el día del fallecimiento del causante, no obstante, la primer y el tercer testigo informan que ellos se hablaban todos los días, dos o tres veces, y cuando él venía se quedaba en la casa; que José iba a la casa cada tres o cuatro meses; que vivían en el barrio 20 de julio, en una casa; que ella dependía de forma absoluta de manera

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

económica de José porque él le pasaba una mesada y ella manejaba una cuenta de banco de él; que no advirtieron distanciamiento o inconveniente en la relación de José y María Stella; que la persona que acompañaba o asistía en la enfermedad del causante era María Stella; que no conocieron a DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ; que María Stella acompañó a José a realizar todas las gestiones para obtener la pensión, de hecho, José la puso como beneficiaria; que durante la estadía de José en Medellín, María Stella no convivió con él, ni lo visitó porque ella no podía ir; que María Stella estuvo desde Bogotá pendiente de las citas médicas de José, lo acompañaba todo el tiempo y estaba muy pendiente de sus medicamentos; que María Stella nunca pudo ir a Medellín porque estaba cuidando a su mamá; que María Stella no estuvo presente en el sepelio porque en ese tiempo estaban en pandemia y a cargo de su mamá; y que en entonces no podía tampoco tener contacto con gente, porque su mamá era una persona de 90 años.

Igualmente, obra el registro civil del matrimonio celebrado entre la señora GONZÁLEZ SANTOYO y el causante el 14 de febrero de 1987; autorizaciones del causante a la demandante ante el I.D.U. y el Fondo Nacional del Ahorro del 15 de febrero de 2016 y 28 de junio de 2018, para que retirara un paz y salvo de un parqueadero, y cancelara una hipoteca, respectivamente; certificación de E.P.S. Sura en la que aparece tal accionante como parte del grupo familiar del difunto; y póliza de seguro de renta vitalicia en donde consta su calidad de beneficiaria (fls. 9, 10, 12, 13, 40, y 43 a 47 del archivo 03).

Por otra parte, **María Angélica Rubio y Laura Camila Barreto Rubio**, hija y nieta del causante señalaron que con quien tenía un proyecto de vida desde 2015 el causante era con DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ, con quien convivió en la ciudad de Medellín.

Así las cosas, la Sala considera que sí están acreditados los cinco años de convivencia en cualquier tiempo, pues se tiene certeza de una convivencia que inició desde el matrimonio, 14 de febrero de 1987- incluso se señala una unión marital de hecho anterior, pero esta no se acreditó debidamente-, por lo menos hasta el 31 de diciembre de 2014, pues desde el 2015 se hace alusión a que el causante se fue para la ciudad de Medellín y no se logró esclarecer de forma clara y precisa si continuó la convivencia con **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO**, pues por una parte, se

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

informa que luego de tal calenda, la relación de ellos no era propiamente la de una pareja y que este con quien convivió fue con DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ, y por otra parte, que pese a la distancia la relación continuó a través de llamadas y visitas de cada tres o cuatro meses.

Por otra parte, y frente a **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ** se aportaron declaraciones extraprocesales de Laura Camila Barreto Rubio y Kiara Lorena Jiménez Cossio; no obstante, se requirió ratificación de tales declaraciones sin que la última compareciera, por lo que se desestima.

Laura Camila Barreto Rubio al igual que María Angélica Rubio al rendir testimonio manifestaron que el causante tenía un proyecto de vida desde 2015 con la señora MONCADA RAMÍREZ; que era con ella, con quien convivió en la ciudad de Medellín; que tal relación inició a finales de marzo del 2015; que esta relación era permanente; que Dora fue quien hizo todos los trámites de la clínica y quien lo cuidaba; que compartían como familia, asumían gastos conjuntos, asistían a fiestas familiares, y navidades; que primero, vivían en un apartaestudio en Belén, y luego, se fueron a vivir a Sabaneta; que cuando el causante se fue a Medellín, iba recurrentemente a Bogotá porque tenía que terminar unos papeles allí y, ya después las visitas eran menos frecuentes; y que cuando venía a Bogotá, se quedaba donde la hermana, Cristina.

Del mismo modo, se acompañó con la demanda de la señora MONCADA RAMÍREZ historia clínica del causante, en donde consta su calidad de acompañante, y el contrato de arrendamiento del 17 de julio de 2018 de un apartamento en donde se aduce convivió tal pareja, así como evidencia fotográfica (fls. 54 a 94 del archivo 04 C.32.1).

Por su parte, DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ al rendir **interrogatorio de parte** aclaró que conoció a José en 2014 en una semana santa; que al principio la relación era de amistad y por cuestiones de trabajo, y con el tiempo se presentó una relación mucho más seria; que él le presentó a su familia en agosto de 2014, por lo que, empezó a ir al apartamento de él, y cuando vivía en Medellín en ocasiones se quedaba en su apartamento; que en el 2015, cuando muere el jefe del causante, él se radica en Medellín, finalizando marzo y, a partir de ese momento prácticamente

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

empezaron una convivencia más continua porque le ayudó a organizar su apartamento, todos los días se veían, le llevaba el hijo al colegio, y tenían una relación estable, con planes; que durante todo este tiempo vivía con su hijo que tenía ocho años, y a raíz de eso empezaron una relación intermitente, pasaba con José los fines de semana, pero siempre se veían; que pese a ello, él dormía en su apartamento y ella en el suyo, compartiendo fines de semana; que en febrero de 2016 se fueron a vivir a Sabaneta con su hijo; y que la fecha exacta en la cual se conformó la vida marital con José fue en febrero de 2016.

Así las cosas, se considera que se acreditó una convivencia; no obstante, esta en el mejor de los casos inició en febrero de 2016, pues no se compartía techo, lecho y mesa permanente con anterioridad, pues el causante y tal demandante vivían en sus propios apartamentos previo a tal calenda. Además, no se verifica que existiera una comunidad de vida, pues la razón de la falta de cohabitación si bien se justifica en la adaptación a un nuevo entorno familiar para el hijo de la demandante, lo cierto es que tal circunstancia si bien es especial, no permite establecer que existiera entre la pareja una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y en camino hacia un destino común en los términos de CSJ 5L3813-2020, sino por el contrario lo que permite dilucidar es que durante tal periodo, la pareja se estaba preparando para constituir un hogar, pero no de forma alguna que ya existía y por ende, que estaba materializada una comunidad de vida.

Por lo anteriormente expuesto, se **REVOCARÁ** la sentencia y se **CONDENARÁ** al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes únicamente a favor de **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO**. Se **ABSOLVERÁ** frente a **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ**.

Legitimación de SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. para el Reconocimiento de la Pensión de Sobrevivientes.

Desde el mismo momento en el que la aseguradora aceptó pagar una renta vitalicia inmediata al causante y emitió la póliza respectiva, se hizo responsable del pago de una renta mensual para él hasta su muerte y luego para sus beneficiarios legales, de suerte que a partir de ese día y hacia futuro se extinguió cualquier

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

posibilidad de que PORVENIR S.A. tuviese que responder por una pensión de invalidez o sustituciones pensionales a las que hubiere lugar. Al respecto, se puede acudir a CSJ SL242-2024 y CSJ SL176-2015.

Igualmente, es menester precisar que cuando la aseguradora y el fondo de pensiones confluyen en el marco del proceso de reconocimiento y pago de la pensión, no lo hacen de manera simultánea ni comparten las mismas responsabilidades asignadas por la ley. Ello, de cara a que, en la modalidad de renta vitalicia luego del traslado de los recursos y en virtud de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 80 de la Ley 100 de 1993, la obligación que recae sobre la AFP es la de representar al afiliado y a sus beneficiarios ante la aseguradora que es la única pagadora de su pensión, de cara a los trámites y reclamaciones que se requieran en lo sucesivo.

Por tanto, la condena aludida en el acápite anterior le corresponde asumirla a SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., puesto que el causante se pensionó a través de la modalidad de renta vitalicia en PORVENIR S.A., siendo tal entidad la responsable del reconocimiento y pago de la prestación (fls. 45 y 46 del archivo 12 C32.1).

Fecha de Reconocimiento. Valor Mesada, Prescripción y Compensación.

En juicio está acreditado que el causante falleció el 18 de noviembre de 2020, por lo que, se tendrá tal calenda como **fecha de reconocimiento** de la pensión de sobrevivientes deprecada.

En lo que respecta al **valor de la mesada**, la suma a reconocer es la misma que, tenía el causante al momento del fallecimiento en su calidad de pensionado, de modo que, se ordenará tal reconocimiento prestacional en tales términos.

En cuanto a la **prescripción**, ciertamente dicho fenómeno no acaeció, dado que la prestación se hizo exigible el 18 de noviembre de 2020, e incluso se demandó el 30 de noviembre de 2021 (archivo 06), esto es, dentro de los tres años de que trata el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S. y 488 y 489 del C.S.T. No habrá lugar a declarar la excepción de **compensación**, pues no se demostró pago alguno a favor de la señora MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

Intereses Moratorios e Indexación.

Conforme las voces del artículo 141 de Ley 100 de 1993, hay lugar a intereses moratorios cuando se incurre en mora en el pago de las mesadas pensionales, los que sólo comienzan a causarse a partir del vencimiento del plazo máximo de dos meses de que trata el artículo 1° de la Ley 717 de 2003, contados desde la fecha de solicitud de la pensión con la correspondiente documentación que acredite su derecho.

Igualmente, CSJ Rad. 42783 del 13 de junio de 2012, CSJ SL8949-2017 y CSJ SL3947-2020 ha expuesto reiteradamente que la imposición de los intereses moratorios no depende de la buena o mala fe del deudor, debido a su naturaleza resarcitoria y no sancionatoria, pese a que en casos excepciones ha aceptado que no son procedentes cuando su desconocimiento por parte de la administradora tiene respaldo normativo, ya sea porque su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley o por los alcances o efectos que a ésta le puedan dar los jueces en su función de interpretar normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, situación que a las entidades que gestionan las pensiones no les compete y les es imposible predecir (CSJ Rad. 43602 del 06 de noviembre de 2013, CSJ SL16390-2015, CSJ SL552-2018 y CSJ SL1019-2020).

Así las cosas, encuentra la Sala que no se reconoció la prestación a favor de MARIAN STELLA GONZÁLEZ SANTOYO por cuanto reclamó como posible beneficiaria DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ. Al punto, ciertamente se considera que no hay lugar a los intereses moratorios, en tanto que estos no proceden cuando la entidad de seguridad social tenga serias dudas acerca del titular de un derecho pensional por existir controversias entre los beneficiarios (CSJ SL Rad.33399 del 21 de agosto de 2010; CSJ SL5654-2021).

Por tanto, se considera que hay lugar a la absolución de intereses moratorios, pues a juicio de esta Corporación, SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. tenía razones serias para no conceder el derecho en su totalidad ante la posibilidad de un requerimiento por parte de otra beneficiaria, lo que sólo se está dilucidando a través de una autoridad judicial.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

Pese ello, se **CONDENARÁ** al pago del retroactivo que resulte del pago de la **prestación debidamente indexado** al momento de hacerse efectivo su pago, puesto que la indexación se erige como una garantía constitucional (art. 53 C.P.), que se materializa en el mantenimiento del poder adquisitivo, en relación con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE (CSJ SL359-2021).

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en ambas instancias a cargo de **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** y a favor de **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

R E S U E L V E:

PRIMERO. – **REVOCAR** la sentencia. En su lugar, se dispone:

- A. CONDENAR** a **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** a reconocer y pagar a **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO** una pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge, José Heliodoro Rubio Contreras a partir del 18 de noviembre de 2020; prestación que se deberá reconocer en la misma mesada que tenía el causante al momento de su deceso. Igualmente, el retroactivo que resulte del reconocimiento de la prestación se deberá pagar debidamente indexado al momento de hacerse efectivo su pago.
- B. ABSOLVER** a **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** de las pretensiones incoadas en su contra por **DORA LILIANA MONCADA RAMÍREZ.**
- C. ABSOLVER** a **PORVENIR S.A.** de las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO. –. Costas en ambas instancias a cargo de **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** y a favor de **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

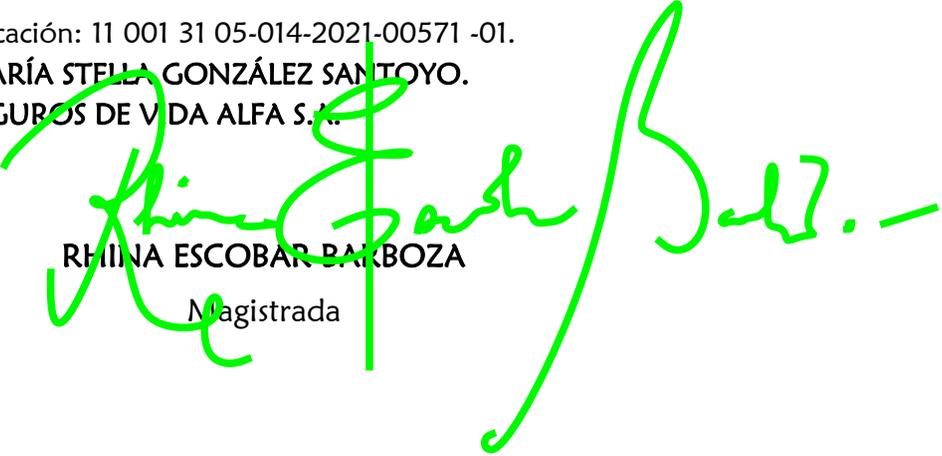
AUTO

Se señalan a cargo de SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. y a favor de MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO como agencias en derecho la suma de \$1'000.000.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-014-2021-00571 -01.

Demandante: **MARÍA STELLA GONZÁLEZ SANTOYO.**

Demandado: **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **COLPENSIONES** contra la sentencia que el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 28 de agosto de 2024, así como el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**, en proceso ordinario laboral que adelanta **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA** contra la recurrente.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

En lo que aquí concierne, el demandante pretende el reconocimiento y pago de una pensión de vejez de conformidad con la Ley 797 de 2003, a partir del 27 de abril de 2019, e intereses de mora.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Nació el 27 de abril de 1962; **2)** Cotizó a COLPENSIONES 1037 semanas; **3)** El 24 de marzo de 2021 solicitó pensión de vejez; no obstante, mediante Resolución SUB 113445 del 18 de mayo de 2021 se dio respuesta al reconocimiento de una indemnización

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

sustitutiva; **4)** Interpuso los recursos de reposición y de apelación; sin embargo, la entidad ordenó el reajuste de la indemnización reconocida ignorando la causación de una pensión de vejez; **5)** El 21 de julio de 2021 solicitó la revocatoria directa del acto administrativo de reconocimiento de la indemnización sustitutiva, siendo declarada improcedente mediante Resolución SUB 240892 del 24 de septiembre de 2021; **6)** El 24 de septiembre de 2021 impetró nueva solicitud de revocatoria directa, siendo negada nuevamente a través de la Resolución SUB 341008 del 21 de octubre de 2021; y **7)** En su historia laboral se reflejan 1286 semanas; no obstante, no se tiene en cuenta los meses de abril a julio de 2021 que se realizaron ante el Consorcio Prosperar.

2. Respuesta a la Demanda.

COLPENSIONES (archivo 06), se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Adujo que la actora acredita 1170 semanas, por lo que, al no cumplirse con el requisito de 1300 semanas de cotización, se reconoció indemnización sustitutiva.

3. Providencia Recurrída.

El juzgado de primera instancia profirió sentencia condenatoria en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR la existencia del derecho pensional especial de vejez a favor de NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.

SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES reconocer y pagar a NANCY COLMENARES CASTAÑEDA, la pensión de vejez, de conformidad con lo establecido en la Ley 797 de 2003, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente; prestación que será reconocida a partir del 18 de mayo de 2021, suma que deberá incrementarse anualmente, junto con el retroactivo pensional desde la fecha en que COLPENSIONES negó el reconocimiento y pago de dicha prestación.

TERCERO: AUTORIZAR a COLPENSIONES a descontar la suma de lo que se pagó a título de indemnización sustitutiva en favor de NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.

CUARTO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones propuestas por la demandada.

QUINTO: CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 18 de mayo de 2021.

SEXTO: CONDENAR en costas a COLPENSIONES, las cuales se tasarán en su debida oportunidad.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

Para arribar a la anterior decisión, señaló que no es dable trasladar al afiliado la falta de pago de parte del empleador, debiendo la entidad adelantar las acciones de cobro a que hubiere lugar, como sucedió en el asunto, donde se verifica tiempos en mora por parte del Estado; que teniendo en cuenta tales aportes, se tiene que la actora cumple los requisitos para una pensión de vejez a partir del 18 de mayo de 2021, fecha en la que cumplió la edad pensional; que hay lugar a reintegrar la indemnización sustitutiva; y que se debe reconocer intereses moratorios, pues siempre fue el deseo de la demandante acceder a la pensión de vejez, la que también se reconocer para cubrir la pérdida del poder adquisitivo del dinero.

4. Argumentos de la Recurrente.

COLPENSIONES expresó que la demandante no tiene derecho a la pensión de vejez, pues reconoció indemnización sustitutiva; que la actora no acredita 1300 semanas, y por eso se reconoció la prestación aludida; y que no se debe reconocer intereses moratorios, por demás que proceden a partir del sexto mes de la solicitud pensional.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación, así como el grado jurisdiccional de consulta y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el que fue utilizado por estas para reafirmar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso y, en virtud del artículo 69 *ejusdem* se estudiará la consulta a favor de COLPENSIONES.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación, la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Hay lugar al reconocimiento y pago de la pensión de vejez conforme a la Ley 797 de 2003? y, ¿es dable el reconocimiento y pago de intereses moratorios?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Ley 797 de 2003. Aportes Fondo de Solidaridad Pensional.

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003 establece para acceder al derecho pensional para el caso de las mujeres, dos requisitos, a saber, haber cumplido 57 años de edad y alcanzar 1300 semanas.

Al respecto, se encuentra que según historia laboral visible a folios 133 a 142 del archivo 06, la demandante presenta 1286,14 semanas. Pese a ello, la parte actora insiste en que se alcanzan más de 1300 semanas, puesto que existen tiempos contabilizados en “0” en los aportes de abril a julio de 2021, los que presentan la siguiente observación “Deuda por no pago del subsidio por el Estado”.

Sobre el punto, ciertamente ha sido criterio de CSJ SL17912-2016 que se reiteró lo expresado en CSJ SL13542-2014 que si existe alguna irregularidad en relación con los aportes que debe forma subsidiada viene realizando el Estado, debió ser señalado por esta entidad, y/o por COLPENSIONES a la demandante, pues ésta recibió el aporte sin hacer ningún tipo de observación; recuérdese que en estos asuntos, es indispensable que la entidad ponga en conocimiento la irregularidad, pues se debe brindar la posibilidad al afiliado y/o al Estado de ponerse al día en el pago de la fracción de la cotización a su cargo, lo que impone que la eventual falta de pago sea advertida al interesado para que adopte la conducta que estime pertinente en perspectiva de no comprometer su condición de beneficiario del esquema solidario

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

y no poner en riesgo el acceso a la pensión de vejez. Al respecto, en la decisión CSJ SL17912-2016 se precisó:

«El artículo 23 del mismo Decreto, consagra la posibilidad de suspender la condición de beneficiario cuando, durante un tiempo, adquiera capacidad para sufragar el aporte completo o «cuando suspenda voluntariamente la afiliación por no contar con recursos para realizar el aporte», pero podrá reactivar su calidad, avisando a la entidad que administra los recursos del Fondo.

Según el artículo 24 ibídem, se pierde el derecho al subsidio, cuando se adquiere capacidad para pagar íntegro el aporte, cuando cese la obligación de cotizar, se cumpla el plazo máximo para devengar el subsidio, o se deje de cancelar durante 6 meses el aporte correspondiente, caso en el que «la administradora de pensiones correspondiente, tendrá hasta el último día hábil del sexto mes para comunicar a la entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional sobre tal situación, con el fin de que esta proceda a suspender su afiliación al programa. En todo caso, la administradora del Fondo de Solidaridad Pensional deberá verificar que no se haya cobrado el subsidio durante este período.

Significa lo anterior que ni la suspensión, ni la pérdida del derecho al subsidio operan en forma automática y de pleno derecho, sino que es indispensable que el Instituto informe a PROSPERAR sobre la supuesta falta de pago del demandante de la parte del aporte que le correspondía cancelar.

Para la Sala es claro, especialmente en situaciones que involucran la afectación de un derecho de una connotación esencial como el de acceder a la pensión de una persona de la tercera edad, la necesidad de brindar la posibilidad de ponerse al día en el pago de la fracción de la cotización a su cargo, lo cual impone que la eventual falta de pago sea puesta en conocimiento del interesado para que adopte la conducta que estime pertinente en perspectiva de no comprometer su condición de beneficiario del esquema solidario y no poner en riesgo el acceso a la pensión de vejez. En todo caso, para que ejerza su derecho de contradicción y defensa, que en esta ocasión fue menoscabado por la enjuiciada, en la medida en que no adelantó alguna diligencia para notificar al demandante de la supuesta irregularidad en el pago de sus aportes; es decir, le aplicó una sanción sin enterarlo sobre las razones que la inspiraron.

Se revela, entonces, palmaria la indebida aplicación del artículo 24 del Decreto 3771 de 2007, en tanto le hizo producir efectos sin detenerse a verificar si se había cumplido el trámite que supone la adopción de una medida sancionatoria de tal significancia que podía llevar a la pensión de una persona de la tercera edad, en manifiesta situación de precariedad económica. En consecuencia, el cargo es fundado».

Así las cosas, y como quiera que no se evidencia que el fondo de solidaridad hubiese puesto en conocimiento de la actora algún tipo de irregularidad, y al haber sido reportado tales tiempos sobre 30 días y únicamente tenerse en cuenta como cotizado 0 días, debe tenerse para el efecto, la contabilización completa. En consecuencia, se tiene que, por el periodo de abril a julio de 2021, es dable contabilizar 17,14 semanas adicionales que sumadas a las 1286,14 que se verifican en la historia laboral, permite establecer que se alcanzaron más de 1300 semanas, esto

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

es, 1303,28, por lo que, se cumple el requisito de semanas exigido por la Ley 797 de 2003.

Así las cosas, y dado que la edad se cumplió el 27 de abril de 2019, pues la actora nació el mismo mes y año 1962 (fl.7 del archivo 01), hay lugar al reconocimiento de la prestación, sin que sea exista incompatibilidad ante la existencia de una indemnización sustitutiva, pues tal concepto no impide el disfrute de la pensión de vejez, y en caso de reconocerse esta, lo que procede es la devolución de lo pagado por tal concepto (CSJ SL Rad. 29673 del 04 de diciembre de 2007; CSJ SL6080-2016). Por lo dicho, se confirmará el reconocimiento pensional de vejez a las voces de la Ley 797 de 2003.

Fecha de Reconocimiento, Prescripción, y Valor de la Mesada Pensional.

Para determinar la fecha de **reconocimiento pensional** se hace necesario verificar si está acreditada la desafiliación del sistema de la actora, pues el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto , establece que la pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos, que será necesaria la desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar la misma, y que para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada para este riesgo; norma que no fue derogada por la Ley 100 de 1993 según se puede colegir de la lectura del artículo 289 de tal normatividad.

En todo caso, habrá de rememorarse que CSJ Rad. 35.605 del 20 de octubre de 2009, y CSJ SL4073-2020, admitió algunas excepciones a la obligación de desafiliación formal del sistema para entrar a disfrutar de la pensión de vejez, de manera que cuando en un proceso no obra prueba del acto de desafiliación al sistema, puede inferirse de la concurrencia de varios hechos, como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta de pago de aportes y el cumplimiento de los requisitos en materia de edad y de cotizaciones; circunstancias de las cuales no quede duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional.

En el asunto encuentra la Sala que la demandante presenta como última cotización la del mes de julio de 2021 según historia laboral que data del 26 de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

septiembre de 2021 (fls. 25 a 43 del archivo 01), que esta se reportó sobre 30 días, y que gracias a la misma se logró acumular más de 1300 semanas, por lo que, la prestación se debió reconocer a partir del 01 de agosto de 2021, pues sólo cuando culminó el pago de la mesada de julio del mismo año, es dable inferir el deseo de cesar la afiliación y ser la demandante pensionada por vejez. Por lo anterior, se **MODIFICARÁ el numeral segundo** de la sentencia a fin de establecer que la pensión de vejez, se debe reconocer a partir del 01 de agosto de 2021.

Por otra parte, y frente a la **prescripción**, ciertamente le asiste razón al juez de primera instancia que tal fenómeno no operó, por cuanto entre la fecha de reconocimiento, 01 de agosto de 2021 y la demanda, 28 de marzo de 2022 (archivo 03), no transcurrieron más de los tres años de que tratan los artículos 151 del C.P.T. y de la S.S. y 488 y 489 del C.S.T.

Igualmente, en cuanto al **valor de la mesada pensional**, dado que la prestación se reconoció sobre el salario mínimo legal, no es posible disminuirla en virtud de lo establecido en el artículo 35 de la Ley 100 de 1993, ni aumentarla pues ello haría más gravosa la situación de COLPENSIONES, de modo que se considera en virtud de dicho mandato legal y del principio de la *no reformatio in pejus*, que dicho monto debe ser confirmado.

Intereses Moratorios.

Conforme lo dispuesto en el artículo 141 de Ley 100 de 1993, hay lugar a intereses moratorios cuando se incurre en mora en el pago de las mesadas pensionales, los que sólo comienzan a causarse a partir del vencimiento del plazo máximo de cuatro meses de que trata el artículo 9º de la Ley 797 del 2003, contados desde la fecha de solicitud de la pensión con la correspondiente documentación que acredite su derecho.

Igualmente, CSJ Rad. 42783 del 13 de junio de 2012, CSJ SL8949-2017 y CSJ SL3947-2020 ha expuesto reiteradamente que la imposición de los intereses moratorios no depende de la buena o mala fe del deudor, debido a su naturaleza resarcitoria y no sancionatoria, pese a que en casos excepciones ha aceptado que no son procedentes cuando su desconocimiento por parte de la administradora tiene

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

respaldo normativo, ya sea porque su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley o por los alcances o efectos que a ésta le puedan dar los jueces en su función de interpretar normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, situación que a las entidades que gestionan las pensiones no les compete y les es imposible predecir (CSJ Rad. 43602 del 06 de noviembre de 2013, CSJ SL16390-2015, CSJ SL552-2018 y CSJ SL1019-2020).

En el caso concreto, se encuentra el 24 de marzo de 2021 se elevó solicitud de indemnización sustitutiva, la cual se reconoció mediante Resolución SUB 113445 del 18 de mayo de 2021 (fls. 13 a 19 del archivo 01); calenda, en la que como quedó visto, en todo caso, no se acumulaban 1300 semanas, pues estas se lograron con el aporte de julio del mismo año. Luego, se interpuso recurso de reposición y de apelación sustentadas en la cuantía que a juicio de la demandante era “bajita”; recursos que se desataron mediante las Resoluciones SUB 159978 del 09 de julio de 2021 y DPE 7989 del 22 de septiembre de 2021, ordenándose el reajuste de la prestación (fls. 20 a 25 del archivo 01). Frente a tales peticiones no existe constancia de la solicitud de una pensión de vejez.

Posteriormente, el 20 de octubre de 2021, la actora solicitó revocatoria directa a fin de que se reconociera pensión de vejez y se dejara sin piso la indemnización sustitutiva, tal y como se consigna en la Resolución SUB 341008 del 21 de diciembre de 2021, sin que la entidad hubiera en razón de tal pedimento efectuado reconocimiento pensional.

Ahora, en este punto se precisa que no puede considerarse que el actuar de COLPENSIONES se encuentra amparado en la aplicación minuciosa de la ley, pues no se requirió al afiliado o al fondo de solidaridad ante existencia de irregularidades en el pago de aportes, según lo dispone de vieja data la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia (CSJ SL13542-2014).

Teniendo en cuenta lo anterior y, dado que la prestación se solicitó el 20 de octubre de 2021 hay lugar a intereses moratorios a partir del 20 de febrero de 2022, por lo que, se **MODIFICARÁ en tal sentido el numeral quinto** de la sentencia. (fls. 13 a 15 del archivo 01).

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Sin costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

RESUELVE:

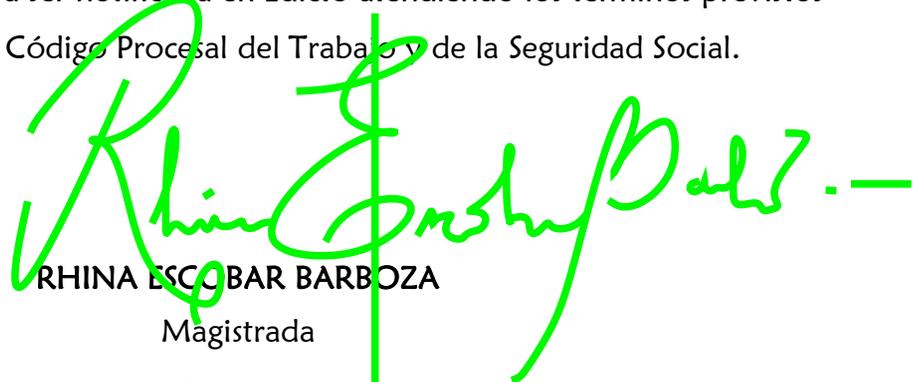
PRIMERO. – **MODIFICAR** el numeral **segundo** de la sentencia, en el sentido de establecer que la pensión de vejez se debe reconocer a partir del 01 de agosto de 2021.

SEGUNDO. –. **MODIFICAR** el numeral **quinto** de la sentencia, en el sentido de establecer que, los intereses moratorios se deben reconocer a partir del 20 de febrero de 2022.

TERCERO. –. **CONFIRMAR** en lo demás la sentencia.

CUARTO. –. Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.


RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada


ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-001-2022-00141 -01.

Demandante: **NANCY COLMENARES CASTAÑEDA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **FELICINDIO SALAS ASPRILLA, SONACOL S.A.S. y SEGUROS DEL ESTADO S.A.** contra la sentencia que el Juzgado Cuarenta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 13 de diciembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta el primer recurrente contra **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S.** y la segunda recurrente.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

El demandante solicita se declare la existencia de un contrato de trabajo del 10 de junio de 2021 al 14 de julio de 2021, con **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S.** donde se pactó un trabajo adicional y puntual de demolición y extracción de piedras con una comisión de \$1'500.000; que su salario promedio era de \$3'925.714 y las demandadas deben responder en solidaridad. Como consecuencia de lo anterior, solicita 20 días de salario y la comisión correspondiente por el trabajo de demolición y extracción de piedras, prima de servicios, vacaciones, cesantías, intereses a las

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

cesantías, aportes a seguridad social integral, indemnización por despido sin justa causa, y sanción moratoria.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Fue vinculado a CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. mediante contrato de trabajo a término indefinido, para desempeñar el cargo de Oficial de *Caïsson*; ocupación en la que cumplía trabajos de excavación profunda en la tierra y construcción de cimientos para obras civiles en el Municipio de Pasto; **2)** Los trabajos a realizar eran para la gran obra de infraestructura «Puente Bermúdez» en el Departamento de Nariño, el cual une a los Municipios de Pasto y Chachagüí, y era ejecutado por el Consorcio Vial del Sur, integrado, entre otros, por SONACOL S.A.S., quien a su vez subcontrató con CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCION S.A.S. la realización de dichos trabajos; **3)** La labor que realizaba era conexas al objeto social de SONALCOL S.A.S.; **4)** El salario acordado fue \$3'080.000 mensuales, y adicionalmente, y por un trabajo adicional y puntual de demolición y extracción de piedras, una comisión equivalente a \$1'500.000; labores que ejecutó en debida forma; **5)** El vínculo laboral terminó el 14 de julio de 2021 por disposición de CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCION S.A.S., donde recibió un único pago de \$1'540.000; **6)** El salario mensual promedio correspondía a \$3'925.714; **7)** CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCION S.A.S. realizó su afiliación y cotización al sistema de seguridad social integral durante mayo, previo a la celebración del contrato, no por los 35 días trabajados sino únicamente por 17 días, y no con base al salario real, sino con base al salario mínimo mensual legal para 2021; **8)** Se adeudan las acreencias laborales que se pretende; y **9)** El 19 de noviembre de 2021 radicó una solicitud con fundamento en el derecho de petición ante Alianza Fiduciaria S.A., donde solicitaba información con relación con el pago recibido y se le indicó que este se efectuó *«por orden directamente de C.A. SOLUCIONES EN CONSTRUCCION SAS, identificado con NIT. 900.357.379 por concepto de prestación de servicios»*.

2. Actuación Procesal en Primera Instancia.

2.1. Respuesta a la Demanda.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

SONACOL S.A.S. (archivo 07), se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Aceptó la celebración de un contrato civil con **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S.**

Adujo que, no le constan las condiciones de tiempo, modo y lugar del contrato de trabajo a que hace referencia la parte demandante; que según documental el cargo del actor era Pilero; que su codemandado firmó cláusula de indemnidad frente a las obligaciones que este tenía frente a sus trabajadores; y que únicamente sostuvo una relación jurídica de naturaleza meramente civil con **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S.** en virtud del contrato SNC-15000097 cuyo objeto fue la construcción de *caisson* y muros costado sur del puente, actividades que por su nivel de especialidad y complejidad debieron ser subcontratadas a un tercero experto en dichas labores, lo que fue ejecutado por esta sociedad con su propio personal.

Mediante auto del 06 de septiembre de 2023 se tuvo por **NO CONTESTADA** la demanda por parte de **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S.** (archivo 10).

2.2. Llamamiento en Garantía.

SONACOL S.A.S llamó en garantía a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** por cuanto había celebrado un contrato de seguro de cumplimiento particular para el amparo de salarios y prestaciones sociales contenido en la póliza n° 15-45-101127918 con ocasión de la ejecución del contrato Nro. SNC-15000097. Dicha aseguradora (archivo 11), se opuso a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, formulando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo las de prescripción y compensación.

Aceptó la celebración de la póliza n° 15-45-101127918.

Explicó que el amparo con la póliza aludida frente a salarios y prestaciones sociales se otorgó con una vigencia del 20 de abril de 2021 al 30 de noviembre de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

2024; que en la aludida póliza figura como tomador/garantizado la sociedad C.A. SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. y como asegurado/beneficiaria SOLARTE NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A.S.; que se deben tener en cuenta las exclusiones de la póliza; que el amparo otorgado por la aseguradora únicamente cubre los perjuicios causados con ocasión de los pagos que deba realizar la entidad asegurada en el evento de que el asegurado sea declarada solidariamente responsable, en virtud de lo establecido en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo; que los objeto sociales de las demandadas son diferentes, por lo que, no es dable predicar solidaridad entre ellas; que se debe tener en cuenta el límite de responsabilidad que le asiste; y que para efectos del pago de la suma asegurada se debe verificar la cláusula de reducción de la indemnización y subrogación.

2. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia condenatoria en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR que entre el FELICINDO SALAS ASPRILLA y CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S., existió un contrato de trabajo dentro del periodo comprendido del 10 de junio de 2021 al 14 de julio de 2021.

SEGUNDO: DECLARAR solidariamente responsable de las condenas impuestas a SOLARTE NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A.S.

TERCERO: CONDENAR a CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S., y solidariamente a SOLARTE NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A.S., a reconocer y pagar a FELICINDO SALAS ASPRILLA, las siguientes sumas de dinero:

- SALARIO: \$2'617.143
- AUXILIO DE CESANTÍAS: \$381.667
- INTERESES SOBRE CESANTÍAS: \$4.453
- PRIMA DE SERVICIOS: \$381.667
- VACACIONES: \$190.833

CUARTO: CONDENAR a CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S., y solidariamente a SOLARTE NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A.S. al reconocimiento y pago de la indemnización por despido sin justa causa de que trata el artículo 64 del C.S.T., en la suma de \$3'925.710.

QUINTO: CONDENAR a CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S., y solidariamente a SOLARTE NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A.S. a pagar a FELICINDO SALAS ASPRILLA, los aportes a seguridad social en pensión, causados en vigencia de la relación laboral que unió a las partes, dentro del periodo comprendido entre el 10 de junio de 2021 al 14 de julio de 2021, previo calculo actuarial realizado por el fondo de pensiones que indique el demandante, de acuerdo con el monto salarial aquí señalado.

SEXTO: CONDENAR a CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S., y solidariamente a SOLARTE NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A.S., a pagar a FELICINDO SALAS ASPRILLA, un día de salario equivalente a \$130.857 diarios por cada día de mora en el pago de las prestaciones sociales, desde la terminación del contrato, 14 de julio de 2021, y hasta por 24 meses, esto es, 14 de julio de 2023, a partir de entonces correrán los intereses moratorios a la

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera y hasta que se efectuó el pago de las sumas por salarios y prestaciones sociales.

SÉPTIMO: CONDENAR a la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A., a responder y pagar las condenas aquí impuestas por salarios y prestaciones sociales, hasta el monto de la cobertura de la póliza No.1545101127918, vigente desde el 20 de abril de 2021 y hasta el 30 de noviembre de 2026.

OCTAVO: ABSOLVER a CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S., y SOLARTE NACIONAL DE CONSTRUCCIONES S.A.S., de las demás pretensiones incoadas en su contra por FELICINDO SALAS ASPRILLA.

NOVENO: Costas a cargo de la parte demandada, TÁSENSE como agencias en derecho la suma de 2 SMLV a cargo de cada una de las sociedades demandadas.

Para arribar a la anterior decisión señaló que teniendo en cuenta la confesión ficta frente a la declaratoria de un contrato de trabajo y lo dispuesto por los testimonios, es dable tener la existencia de tal vínculo a término indefinido en los extremos temporales y salario requerido por la parte actora; que los objetos sociales de las demandadas no son distantes ni extraños, por lo que es dable considerar solidaridad entre estas, por demás que, la actividad que desplegaba por el actor en trabajos de excavación beneficiaban a SONACOL S.A.S. pues se desarrollaban en virtud de la contratación civil existente entre estas; que la condena se encuentra soportada en el amparo de la póliza de SEGUROS DEL ESTADO S.A.; que al no acreditarse pago por parte de CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. hay lugar a prestaciones sociales, vacaciones y aportes a pensión, no siendo así respecto de salud y A.R.L. puesto que no se acreditó perjuicio por su falta de pago; que se acreditó el hecho del despido con base en la confesión ficta; que hay lugar a sanción moratoria, puesto que, no se acreditó actuar de buena fe por parte del empleador, debiéndose pagar un día de salario por cada día de retardo hasta el mes 24, y desde el mes 25, intereses moratorios; y que no operó prescripción, puesto que se demandó dentro de los tres años siguientes a la causación de las acreencias laborales pretendidas.

3. Argumentos de la Recurrente.

FELICINDO SALAS ASPRILLA manifestó que no se hizo referencia a que la llamada en garantía debía asumir las indemnizaciones; que la póliza, en el clausulado general establece que debe asumir tales rubros, especialmente, en el punto 1.5.

Por su parte, **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** señaló que no es dable predicar solidaridad entre las demandadas, como quiera que, no tuvo ninguna relación con el

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

actor, la relación entre las demandadas fue netamente civil, pues las actividades que se subcontrataron son especializadas y debían ser suministradas a un tercero, por demás que no se encuentra probado que SONACOL S.A.S. recibió alguna remuneración por la excavación profunda hecha a mano, es una actividad secundaria a las contratadas; que por lo anterior, se requería personal con amplia capacitación y experiencia para la actividad especializada; que conforme criterio de la Corte Suprema de Justicia no debe responder por actividades que le son extrañas, no se puede subsumir toda actividad de construcción en el objeto social; que las indemnizaciones, aportes a pensión, y parafiscales no están amparado en la póliza; que sólo se ampara verdaderas relaciones laborales; y que sólo debe pagar la suma asegurada.

Finalmente, **SONACOL S.A.S.** explicó que no quedó acreditado un vínculo jurídico con el demandante que la obligue a efectos de responder por las efectos de la terminación del vínculo laboral con **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S.**, puesto que hay una cláusula de exclusión de relación laboral, así como una de indemnidad; que requería a **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S.** para que informara que estuviera al día en sus obligaciones laborales; y que no hubo solidaridad, puesto que el actor hizo funciones específicas a cargo de un tercero experto.

4. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y dispuso correr traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por el demandante y **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, se advierte que en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: FELICINDO SALAS ASPRILLA.

Demandado: CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Es dable considerar que entre las demandadas existió solidaridad?, ¿hay lugar a extender la condena a cargo de SEGUROS DEL ESTADO S.A. a indemnizaciones?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Solidaridad.

Cuando una empresa contrata con un tercero el desarrollo de actividades puede fijarse en su cabeza responsabilidad solidaria frente a las obligaciones laborales incumplidas por tal tercero o contratista, a menos que estos servicios sean ajenos o extraños a las actividades normales de la empresa contratante, según lo dispone el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese sentido, en las providencias CSJ SL3111-2021 y CSJ SL1899-2024 ha señalado la necesidad de observar la naturaleza y características de la actividad del trabajador, las cuales según el aludido artículo no deben ser extrañas a las actividades normales del beneficiario de la obra o labor.

En el caso, observa la Sala que según el certificado de existencia y representación legal de SONACOL S.A.S. visible a folios 95 a 108 del archivo 07, su objeto social consiste en:

“Realizar cualquier actividad económica lícita, de carácter civil o comercial incluyendo, pero sin limitarse a ellas, las siguientes: El diseño, la **construcción**, mantenimiento, reparación, rehabilitación, mejoramiento, administración y **operación de obras de ingeniería civil y arquitectónicas**, desarrollo, ejecución, dirección, gestión, y operación de proyectos de infraestructura pública o privada, **proyectos mineros**, y en general todas las actividades relacionadas con la industria de la construcción; **la gerencia y gestión de proyectos urbanísticos, arquitectónicos y de construcción de obras civiles; asesorar y diseñar proyectos de ingeniería civil y desarrolló, urbano; operar y administrar proyectos de infraestructura públicos o privados bajo esquemas de concesión o arrendamiento; la exploración, prospección y explotación de minas y canteras de minerales (piedra, arena, arcilla y grava);** promoción, de la industria minera mediante la obtención de licencias o concesiones de uso y explotación; producción de mezclas asfálticas, pétreos, concretos y otros materiales para la industria de la construcción; comercialización y distribución de estos

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

productos; transporte de carga de materiales y afines; disposición y reciclaje de desperdicios y desechos sólidos y colocación, extendido y compactación de carpetas asfálticas. En desarrollo del objeto social podrá realizar las siguientes actividades: 2.1. Participar en licitaciones, convocatorias o concursos de carácter público o privado. 2:2. Celebrar todo tipo de contratos con entidades o empresas públicas o privadas, nacionales o extranjeras. 2.3: Actuar como agente representante a través de cualquier figura jurídica de compañías nacionales o extranjeras en Colombia o en el exterior, dedicadas al mismo objeto social. 2.4. Importar maquinaria, equipos, partes, y/o accesorios de equipos. 2.5. Fabricar y/o adquirir y/o vender y /o exportar y/o importar toda clase de productos, bienes o servicios en general. 2.6. Fabricación y/o ensamblaje de equipos y accesorios. 2.7. Construcción y montajes de plantas industriales: 2.8 Diseño de maquinaria y equipos para la industria minera y de construcción. 2:9: Adquirir como propietario y/o a cualquier otro título toda clase de bienes muebles y/o inmuebles, así como enajenarlos a cualquier título; transferir y/o recibir su tenencia y/o uso y/o goce, gravarlos y realizar sobre ellos toda clase de actos, hechos, operaciones y negocios jurídicos que sean necesarios y/o convenientes para el desarrollo y realización del objeto social. 2.10. Adquirir, hacer, construir, administrar, participar a fin de abrir toda clase de instalaciones físicas relacionadas con el objeto social. 2.11. Enajenar, disponer; arrendar, gravar y administrar en general los bienes que componen el patrimonio social. 2:12. Contratar para sí como deudor préstamos y créditos, girar, endosar; aceptar, descontar toda clase de títulos valores, lo mismo que negociar todo documento de deber, civil y/o comercial, según lo reclame el desarrollo y ejecución de los negocios sociales. 2.13: Celebrar en ejercicio y desarrollo de las actividades sociales, toda clase de operaciones con instituciones financieras, establecimientos de crédito y compañías aseguradoras. 2.14. Organizar, promover, participar, crear, formar, apoyar y financiar entidades y personas naturales o jurídicas que tiendan a facilitar, completar, ensanchar, etc. Los negocios sociales dentro o fuera del país. 2.15. Promover acciones o recursos administrativos, policivos o judiciales que afecten el desarrollo del objeto social y atenderlos que se promuevan contra la sociedad. 2:16. Transigir, desistir y someter a decisiones arbitrales las cuestiones en que tenga interés frente a terceros, a sus accionistas, a sus administradores o trabajadores. 2.17. Obtener y explotar el derecho de propiedad sobre marcas, dibujos, insignias, patentes y cualquier otro bien incorporeal y conseguir los registros. Correspondientes ante la autoridad competente. 2.18 Obtener licencias o permisos para la exploración y o explotación de minas y/o canteras, así como de zonas de disposición de materiales sobrantes, conservando y cumpliendo las disposiciones de las autoridades ambientales.2.19 Suscribir acciones y/o cuotas de capital y/o participaciones en compañías de todo género, lícito: 2.20 Realizar inversiones de todo género lícito. 2.21. Celebrar y ejecutar en su propio nombre o por cuenta de terceros y/o en asocio o participación con ellos, todo acto, hecho, operación, negocio jurídico, contrato o convención. 2.22. Ceder total o parcialmente derechos y/u obligaciones a terceros y/o adquirir de la misma manera cualquier clase de título o negocio. 2.23. Estructuración de empresas, unión o asociación de capitales; lo anterior en los aspectos económicos, financieros, contractuales, de consecución; de Recursos, de soporte y/o garantía, y de todo lo que tenga que ver con la intermediación y gestación de oportunidades de inversión, si fuera necesario como agente comisionista o cualquier otra forma de mandato y en general todo negocio que sea: Necesario y/o conveniente para cumplir y facilitar los actos y operaciones previstos en los estatutos y que de manera directa se relacionen con el objeto social tal como queda determinado. 2.24.- La sociedad podrá garantizar obligaciones a terceros en el desarrollo de su objeto social, siempre y cuando la sociedad sea partícipe dentro de una sociedad o se encuentre en la ejecución de un contrato, y podrá suscribir cualquier documento o adquirir cualquier obligación con dicho propósito”.

En tales condiciones, se considera que las actividades desarrolladas por el demandante como Oficial de Caisson no eran extrañas o ajenas al objeto principal de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

SONACOL S.A.S., pues su objeto social es muy amplio, señalándose en la parte inicial de este que puede ejecutar cualquier actividad económica lícita de carácter civil o comercial, las cuales están encaminadas especialmente al diseño, construcción, mantenimiento, reparación, rehabilitación, mejoramiento, administración y operación de obras de ingeniería civil y arquitectónicas; desarrollo, ejecución, dirección, gestión, y operación de proyectos de infraestructura pública o privada; proyectos mineros; y en general todas las actividades relacionadas con la industria de la construcción. Lo que de suyo incluye, labores como las efectuadas por el trabajador como Oficial de *Caisson*, esto es, trabajos de excavación profunda en la tierra y construcción de cimientos para obras civiles, lo que ciertamente nutre y beneficia la operación de construcción a su cargo.

Aunado a ello, SONACOL S.A.S. era beneficiario de los servicios desarrollados por el demandante, pues dicha empresa celebró el Contrato SNC-15000097 del 19 de marzo de 2021 para otorgar a CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. la posibilidad de ejecutar funciones de actualización y/o complementación de los estudios y diseños para el mejoramiento y mejoramiento del PAR Vial Alto Daza de Ruta 25NRE incluido la culminación de la construcción del Puente Bermúdez en el Departamento de Nariño; acuerdo comercial que tuvo por objeto la construcción de *caisson* y muros costado sur, lo que era propiamente las funciones desarrolladas por el demandante, según la confesión ficta que se tuvo de los hechos 2 y 3 de la demanda, y sobre la cual no se presentó inconformidad por los apelantes (fls. 23 a 34 del archivo 07).

Por tanto, y si bien no se desconoce que la labor ejecutada por el trabajador podía ser especializada y secundaria, esto no quiere decir que SONACOL S.A.S. en desarrollo de su objeto social no pudiera contratar personal de forma directa personal para la ejecución de la mismas, pues como quedó visto, tal objeto, incluso, le permitía hacer la contratación de trabajadores de forma directa.

Así, las actividades desplegadas por el actor no eran ajenas al objeto social de SONACOL S.A.S., y resulta insuficiente la existencia una cláusula de exclusión de responsabilidad de obligaciones laborales y/o de indemnidad. Ciertamente, la Sala no desconoce que en el aludido contrato se pactó:

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: FELICINDO SALAS ASPRILLA.

Demandado: CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.

«CLAUSULA VIGESIMA SEGUNDA -. INDEMNIDAD: EL CONTRATISTA protegerá, indemnizará y mantendrá al CONTRATANTE libre de todo reclamo, demanda o acción por las acciones de sí mismo o de sus empleados o por las consecuencias legales de su propia labor y las extracontractuales de la misma, así como también por el deterioro o inestabilidad de la obra ejecutada y frente a todo perjuicio que pueda causar a terceros».

No obstante, si acudimos a la decisión CSJ SL Rad. 14038 del 26 de septiembre de 2000 que reitera una sentencia del 25 de mayo de 1968, ha expuesto que la solidaridad del beneficiario o dueño de la obra es una garantía laboral, un mecanismo para proteger los derechos laborales, a través del cual *«se le hacen extensivas, al obligado solidario, las deudas insolutas (prestacionales o indemnizatorias) en su calidad de dueño o beneficiario de la obra contratada, ante la usual insolvencia del deudor principal que no es otro que el empleador».*

En tal sentido, el fenómeno pretende proteger los derechos del trabajador, derivados del ejercicio de su fuerza laboral, tal y como precisó CSJ SL217-2018 al señalar que, la normatividad referida tiene como objetivo central, garantizar la protección de los trabajadores en lo que respecta al reconocimiento y pago efectivo de las acreencias laborales a su cargo, producto de la contratación que efectúe el beneficiario o dueño de la obra con un contratista independiente para la realización o prestación de una obra o servicio determinado; que es un vehículo que sirve para evadir obligaciones sociales dada la frecuencia con que los pequeños contratistas independientes caen en la insolvencia o carecen de la responsabilidad; y que una vez cumplidos los requisitos en ella fijados, el beneficiario de la obra está llamado a responder solidariamente por los salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores, incluyendo la indemnización plena de perjuicios del artículo 216 del C.S.T.

Por tanto, y siguiendo los lineamientos de CSJ SL1183-2024 *«no hay duda de que es una medida tuitiva y de garantía para el trabajador, por la que se asegura el pago de las acreencias laborales causadas con motivo del trabajo realizado, ante eventuales incumplimientos de su empleador. Esta responsabilidad solidaria deviene ipso iure o surge por ministerio de la ley, razón por la cual no es dable que sus destinatarios, esto es, el contratista independiente–empleador, y el contratante–beneficiario de la obra, celebren acuerdos que puedan minar o restar efectividad a tal protección dispuesta por el legislador».*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

Lo anterior, sin perjuicio que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 34 del C.S.T., el sujeto que debe asumir la responsabilidad solidaria frente al trabajador, establezca con el contratista *«las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores»*, pues así se contempló expresamente en la parte final del numeral primero de la norma referida. Lo dicho, puesto que en la decisión CSJ SL1453-2023 enseñó:

«En tal sentido, cuando se aplica esta figura laboral, al empresario contratante no se le traslada la buena o mala fe, o la culpa o negligencia del contratista, como lo sugiere el recurrente, sino que se le impone la obligación de garantizar el pago de los derechos laborales causados en favor de los trabajadores, al punto que, si extingue las obligaciones, puede con posterioridad subrogarse en la acción del acreedor, como lo dispone el artículo 1579 del Código Civil».

En consideración de lo anterior, se confirmará la solidaridad objeto de condena.

Responsabilidad de la Llamada en Garantía.

SONACOL S.A.S. llamó en garantía a SEGUROS DE ESTADO S.A. teniendo como fundamento la póliza n.º 15-45-101127918; la que tiene vigencia del 20 de abril de 2021 al 30 de noviembre de 2026, y en la que se estableció en su objeto *«garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato No Marzo 19 de 2021 SNC-15000097»* (fls.35 a 41 del archivo 07).

Igualmente, dicha póliza establece en su numeral 1.5.:

«1.5. AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES DE NATURALEZA LABORAL.

ESTE AMPARO CUBRE AL ASEGURADO POR EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE CARÁCTER LABORAL A CARGO DEL TOMADOR/GARANTIZADO CON SUS TRABAJADORES, RELACIONADAS CON EL PERSONAL VINCULADO MEDIANTE CONTRATO DE TRABAJO PARA PARTICIPAR EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO GARANTIZADO Y SOBRE LAS CUALES SEA SOLIDARIAMENTE RESPONSABLE EL ASEGURADO.

ESTE AMPARO NO SE EXTIENDE A CUBRIR EL PERSONAL DE LOS SUBCONTRATISTAS O A AQUELLAS PERSONAS VINCULADAS AL TOMADOR/GARANTIZADO BAJO LA MODALIDADES DIFERENTES AL CONTRATO DE TRABAJO, NI CUBRE EL PAGO DE OBLIGACIONES ANTE LAS ENTIDADES DE SEGURIDAD SOCIAL NI OBLIGACIONES PARAFISCALES»

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

Demandante: **FELICINDO SALAS ASPRILLA.**

Demandado: **CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.**

De esta manera, y se acredita los presupuestos del amparo aludido, pues la condena que se impone a SONACOL S.A.S. es en solidaridad de CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. por la celebración entre estos del contrato SNC-15000097. Asimismo, le asiste razón a la parte actora en cuanto a que la póliza se extiende al incumplimiento de obligaciones de carácter laboral y que versen sobre salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, no siendo así frente al pago de obligaciones a seguridad social y parafiscales (fls. 21 a 23 del archivo 22).

En consecuencia, se **MODIFICARÁ** el numeral séptimo de la sentencia, en el sentido de **ADICIONAR** que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** debe también asumir las condenas impuestas por concepto de indemnización moratoria e indemnización por despido sin justa causa; ello, hasta el monto de la cobertura de la póliza n° 15-45-101127918.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en esta instancia a cargo de SONACOL S.A.S.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

R E S U E L V E:

PRIMERO. – **MODIFICAR** el numeral séptimo de la sentencia, en el sentido de **ADICIONAR** que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** debe también **asumir las condenas impuestas por concepto de indemnización moratoria e indemnización por despido sin justa causa;** ello, hasta el monto de la cobertura de la póliza n° 15-45-101127918.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-025-2022-00148 -01.

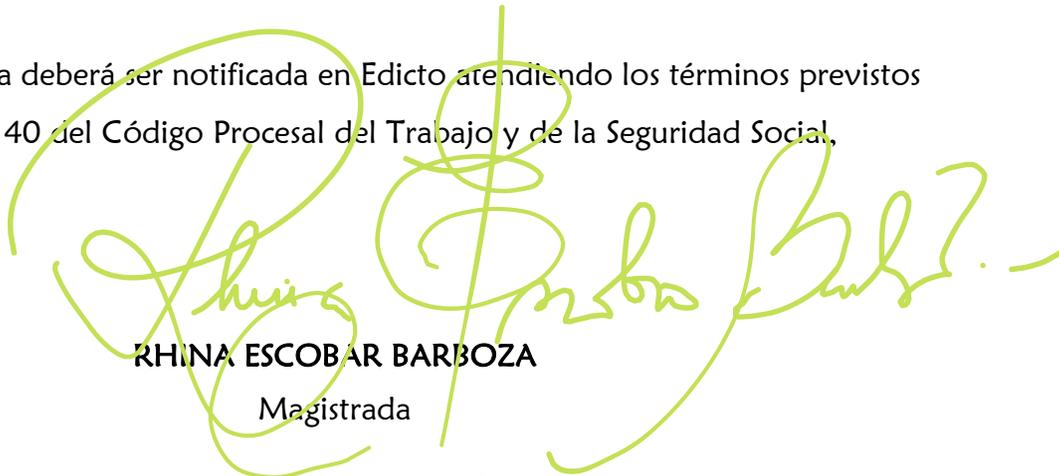
Demandante: FELICINDO SALAS ASPRILLA.

Demandado: CA SOLUCIONES EN CONSTRUCCIÓN S.A.S. Y OTRA.

SEGUNDO. – CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

TERCERO. – Costas en esta instancia a cargo de SONACOL S.A.S.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social,



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

AUTO

Se señalan a cargo de SONACOL S.A.S como agencias en derecho la suma de \$700.000.



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **ambas partes** contra la sentencia que el Juzgado Cuarenta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 06 de diciembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.** contra **E.P.S. SANITAS.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

La sociedad demandante solicita el pago de las diferencias entre lo que se pagó por nomina a trabajadores afiliados de la E.P.S. demandada por concepto de incapacidad por enfermedad general y licencias de maternidad, y lo que le reconoció la E.P.S., e intereses moratorios.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1) Pagó** por nómina por concepto de incapacidades por enfermedad general y/o licencias de maternidad de sus trabajadoras, Deisi Joana Borda Pulido, Lissette Sánchez Posada,

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

María Alejandra Solórzano Romero y Sandra Milena Lozano, \$55.314.256; **2)** Al momento de liquidar tales prestaciones, tuvo en cuenta que las trabajadoras devengaban un salario variable y por ende, fijó como ingreso base, el promedio de los I.B.C. reportados en la PILA durante los 12 meses anteriores al inicio de la incapacidad o licencia; **3)** Realizó el recobro a la E.P.S.; no obstante, esta pagó por debajo de lo reconocido, esto es, \$23'801.093, pues únicamente tuvo en cuenta el salario del mes anterior a la incapacidad o licencia; **4)** Requirió a la demandada para el pago completo de las prestaciones reconocidas; sin embargo, esta negó con fundamento en que se pagaron en su totalidad y que actualmente se encuentra el recobro ante la A.D.R.E.S.; **5)** Sobre la incapacidad a reconocer por enfermedad general, su pago, corresponde por los dos primeros días al empleador y a partir del tercer día a la E.P.S. hasta el día 180, y nuevamente a partir del día 540; y **6)** Respecto de las licencias de maternidad, estas las debía asumir la E.P.S. desde el primer día.

2. Respuesta a la Demanda.

E.P.S. SANITAS (archivo 10), se opuso a las pretensiones de la demanda, por lo que presentó las excepciones que consideraba tener a su favor.

Aceptó la afiliación de las trabajadoras a la E.P.S., el disfrute de licencias de maternidad y/o incapacidad por enfermedad general por parte de estas, el pago que realizó, y la respuesta negativa al actor de la imposibilidad de reliquidar la prestación.

Adujo que pagó las prestaciones con base en el salario que tenía cada demandante; que estas se recobraron ante la A.D.R.E.S. por tales valores, lo que impediría asumir un valor adicional; y que no existe justificación legal ni normativa para el pago de intereses moratorios.

2. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia condenatoria en los siguientes términos:

PRIMERO.- DECLARAR que para obtener el IBL de las licencias de maternidad e incapacidad reconocidas a los trabajadores DEISE JOHANNA BORDA PULIDO, LISSETTE SÁNCHEZ POSADA, MARIA ALEJANDRA SOLORZANO ROMERO y SANDRA MILENA LOZANO se debieron liquidar con base en los IBC reportados del año anterior a la correspondiente causación, atendiendo los razonamientos antes expuestos.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

SEGUNDO.- CONDENAR a EPS SANITAS S.A.S., en intervención bajo la modalidad de toma de posesión a pagar en favor de COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S., la suma total de \$20'062.666 por concepto de reembolso diferencial entre lo que se pagó por nómina a los trabajadores afiliados a la EPS por concepto de licencia de maternidad y lo reconocido por la encartada y que se describen de la siguiente forma:

- La suma de \$10'667.712, por valor cancelado por el empleador adicional a DEISE JOHANNA BORDA PULIDO.
- La suma de \$1'264.398.53 por valor cancelado por el empleador adicional a LISSETTE SÁNCHEZ POSADA.
- La suma de \$8'130.556 por valor cancelado por el empleador adicional a MARIA ALEJANDRA SOLORZANO ROMERO.

TERCERO: CONDENAR a EPS SANITAS S.A.S., en intervención bajo la modalidad de toma de posesión a pagar en favor de COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S., al reconocimiento y pago de los intereses moratorios respecto de las diferencias prestacionales cancelados a DEISE JOHANNA BORDA PULIDO y LISSETTE SÁNCHEZ POSADA, a partir de 25 de junio de 2021 y en relación de MARIA ALEJANDRA SOLORZANO a partir del 11 de marzo de esa misma anualidad a la tasa de interés moratorios establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y hasta el momento en que se realice el pago.

CUARTO: DECLARAR probada parcialmente las excepciones de “pago” y “cobro de lo no debido e improcedencia de la solicitud de la incapacidad reconocida a SANDRA MILENA LOZANO”, y no probadas las restantes.

QUINTO: ABSOLVER a la demandada de las demás suplicas incoadas en su contra.

SEXTO: CONDENAR en costas a EPS SANITAS S.A.S. en intervención bajo la medida de toma de posesión y a favor de COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S. Por secretaría líquidense incluyendo en ellas la suma de UN (1) SMLMV como valor en agencias en derecho.

Para arribar a la anterior decisión señaló que no se discute la causación de las licencias de maternidad y/o incapacidad por enfermedad general; que Deisi Joana Borda Pulido, Lissette Sánchez Posada, María Alejandra Solórzano Romero y Sandra Milena Lozano presentaban salarios variables, por lo que, debía pagarse sus prestaciones con el promedio de lo devengando en el año anterior al disfrute de estas; que los salarios a tener en cuenta son los mismos que reportó el empleador a la E.P.S.; que frente a Sandra Milena Lozano se efectuó el pago por un valor superior por parte de la demandada; y que hay lugar a intereses moratorios ante la demora por parte de la demandada en el pago a favor del empleador.

3. Argumentos de los Recurrentes.

COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S. explicó que no se tuvo en cuenta la totalidad de elementos probatorios aportados, la diferencia asciende a \$31'000.000, por lo que, se debe verificar cada una de las nóminas, planillas y los pagos realizados.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

Por su parte, **E.P.S. SANITAS** señaló que fue expuesto por la primera instancia que el Ingreso Base de Liquidación debe corresponder al Ingreso Base de Cotización, sin embargo, no expuso como corresponden estos con los soportes de nómina en el sistema general de salud; que se echa de menos, la valoración que se hizo frente a los contratos de trabajo, la variación del Índice de Precios al Consumidor para determinar el salario variable, lo que no allegó el empleador, pues este tiene un término de un año para requerir estos reajustes, dado que sería un cobro extemporáneo; y que la decisión, especialmente, de la excepción previa limitaría la posibilidad de realizar el recobro.

4. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que no fue utilizada por estas.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Es dable ordenar el reajuste de las licencias de maternidad reconocidas por la entidad convocada a juicio

Tesis

Modificar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Del Pago de las Licencias de Maternidad.

De conformidad con lo preceptuado por la Ley 100 de 1993, y en especial, el Decreto 780 de 2016, que compiló lo normado en el Decreto 1406 de 1999, regulador del tema relacionado con los aportes al sistema, el empleador, en calidad de aportante, tiene la obligación del pago total de los aportes al sistema de Seguridad Social Integral durante toda la vigencia del contrato de trabajo, lo que de suyo incluye el tiempo en que sus trabajadoras esté gozando de una de licencia de maternidad (art. 2.2.1.1.1..1 del Decreto 780 de 2016).

En igual sentido, una trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de 18 semanas, contadas a partir del día del parto o del tiempo que estipule el médico que debe ausentarse de su trabajo. Igualmente, a la madre se le debe pagar el salario que devengue al momento de iniciar la licencia, según las voces del numeral 1° del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo; no obstante, el numeral 2° de la norma aludida, señala que si se devengaba un salario variable *«se tomará en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicio, o en todo el tiempo si fuere menor»*.

De esta manera, es claro que está en cabeza de las entidades de seguridad social el reconocimiento y pago del auxilio por licencia de maternidad, por lo que para establecer cuál es el rol del empleador en el trámite de tales prestaciones, es necesario remitirse al artículo 121 del Decreto 019 de 2012, el cual contempla:

«Artículo 121. El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia».

Por otra parte, y en relación con la controversia referida a si se debe liquidar sobre la asignación básica mensual o el ingreso base de cotización, debe tenerse en cuenta que ciertamente se tratan de dos conceptos diferentes; para entender ello, es menester traer a colación el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, norma que establece que la base para calcular las cotizaciones es el salario mensual, por lo que se hace

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

necesario acudir al parágrafo 1º del artículo 204 de la Ley 100 de 1993, que dispone «*La base de cotización de las personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, afiliados obligatorios al Sistema de Seguridad Social en Salud, será la misma contemplada en el sistema general de pensiones de esta ley.*».

Por tanto, el valor que se debe reembolsar al empleador debe ser calculado sobre el salario mensual o lo efectivamente cotizado, no la mera asignación básica mensual, aclarando que si se aportó sobre un valor inferior al salario mensual, y se pagó al trabajador con fundamento en este, la responsabilidad de tal actuar es única y exclusivamente del mismo empleador, quien no podrá posteriormente alegar en su favor su propia culpa, solicitando el reembolso sobre el salario real, a menos que se percate de la existencia de un error y, como consecuencia de este, efectúe el pago de la diferencia al sistema de seguridad social a su trabajador, y reliquide la prestación.

Así mismo, es necesario recordar que conforme al artículo 9º del Decreto 1406 de 1999 adicionado por el artículo 1º del Decreto 2236 de 1999, y compilado en el Decreto 780 de 2016, el ingreso base de cotización al que debe acudirse es la nómina pagada en el mes anterior a aquel que se busca cubrir:

«**Artículo 3.2.1.3. Ingreso Base de Cotización para los aportes en salud.** En el Sistema de Seguridad Social en Salud, por tratarse de un riesgo que se cubre, mediante el pago anticipado de los aportes, se tomará como base para el cálculo de estos el valor de la nómina pagada o de los ingresos percibidos en el mes calendario anterior a aquel que se busca cubrir, según sea el caso».

En el caso en concreto, está acreditado que DEISE JOHANNA BORDA PULIDO, LISSETTE SÁNCHEZ POSADA, y MARIA ALEJANDRA SOLORZANO ROMERO eran trabajadoras de la demandante, pues así se desprende de los contratos de trabajo visibles a folios 53 a 61, 87 a 95 y 118 a 126 del archivo 01.

Así mismo, se tiene que DEISE JOHANNA BORDA PULIDO gozó de licencia de maternidad desde el 29 de enero hasta el 02 de junio de 2020 y que devengaba salarios variables (fls.70, 71, 81 y 82 del archivo 01). Por tanto, y al atender lo efectivamente cotizado por el empleador, esto es, el promedio de lo devengando entre el 29 de enero de 2019 y el 28 de enero de 2020, se obtiene un valor a pagar de una diferencia equivalente a **\$13'512.556,20**. Lo anterior, conforme a las siguientes operaciones de rigor, pues la primera instancia fijó la suma de \$10'667.712:

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

MES	DÍAS	I.B.C.	I.B.C. POR DÍAS
ene-19	2	\$ 10,673,027	\$ 711,535
feb-19	30	\$ 10,800,570	\$ 10,800,570
mar-19	30	\$ 13,139,531	\$ 13,139,531
abr-19	30	\$ 5,837,546	\$ 5,837,546
may-19	30	\$ 4,769,896	\$ 4,769,896
jun-19	30	\$ 3,860,674	\$ 3,860,674
jul-19	30	\$ 3,587,938	\$ 3,587,938
ago-19	30	\$ 1,702,366	\$ 1,702,366
sep-19	30	\$ 3,761,527	\$ 3,761,527
oct-19	30	\$ 1,842,655	\$ 1,842,655
nov-19	30	\$ 4,658,397	\$ 4,658,397
dic-19	30	\$ 6,232,240	\$ 6,232,240
ene-20	28	\$ 1,760,932	\$ 1,643,537
PROMEDIO			\$ 5,212,638
	VALOR INCAPACIDAD	VALOR PAGADO	DIFERENCIA
	\$ 20'908.470,20	\$ 7'395.914,00	\$13'512.556,20

En cuanto a LISSETTE SÁNCHEZ POSADA se tiene que gozó de licencia de maternidad desde el 21 de marzo de 2020 hasta el 27 de julio de 2020 y que devengaba salarios variables (fls. 68, 69, 79 y 80). Por tanto, y al acudir a lo efectivamente cotizado por el empleador, esto es, el promedio de lo devengando entre el 03 de septiembre de 2019- ingreso a laborar en tal calenda-, el 20 de marzo de 2020, se tiene que se debe pagar una diferencia de **\$2'131.271,24** conforme a las siguientes operaciones de rigor, pues la *a quo* fijó la suma de \$1'264.398,53:

MES	DÍAS	I.B.C.	I.B.C. POR DÍAS
sep-19	28	\$ 2,017,912.00	\$ 2,017,912.00
oct-19	30	\$ 772,909.00	\$ 772,909.00
nov-19	30	\$ 3,873,184.00	\$ 3,873,184.00
dic-19	30	\$ 3,711,124.00	\$ 3,711,124.00
ene-20	30	\$ 4,029,264.00	\$ 4,029,264.00
feb-20	30	\$ 3,656,829.00	\$ 3,656,829.00
mar-20	20	\$ 2,299,505.00	\$ 1,533,003.33
PROMEDIO			\$ 2,939,133.80
	VALOR INCAPACIDAD	VALOR PAGADO	DIFERENCIA
	\$ 11'789.192,24	\$ 9'657.921,00	\$ 2'131.271,24

Finalmente, frente a MARIA ALEJANDRA SOLORZANO ROMERO se tiene que gozó de licencia de maternidad desde el 06 de agosto de 2020 hasta el 09 de diciembre de 2020 y que devengaba salarios variables (fls. 64, 65, 76 y 77). Por tanto, y al atender lo efectivamente cotizado por el empleador, esto es, el promedio de lo devengando entre el 06 de agosto de 2019 y el 05 de agosto de 2020, se tiene que se debe pagar una diferencia de **\$8'190.254,76** conforme a las siguientes operaciones de rigor, pues la primera instancia estableció la suma de \$8'130.556:

MES	DÍAS	I.B.C.	I.B.C. POR DÍAS
ago-19	25	\$ 2,978,034.00	\$ 2,481,695

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

sep-19	30	\$ 3,552,429.00	\$ 3,552,429
oct-19	30	\$ 3,583,410.00	\$ 3,583,410
nov-19	30	\$ 4,565,620.00	\$ 4,565,620
dic-19	30	\$ 3,585,651.00	\$ 3,585,651
ene-20	30	\$ 3,148,126.00	\$ 3,148,126
feb-20	30	\$ 5,003,135.00	\$ 5,003,135
mar-20	30	\$ 1,595,714.00	\$ 1,595,714
abr-20	30	\$ 3,620,203.00	\$ 3,620,203
may-20	30	\$ 4,533,436.00	\$ 4,533,436
jun-20	30	\$ 4,198,583.00	\$ 4,198,583
jul-20	30	\$ 932,672.00	\$ 932,672
ago-20	5	\$ 1,314,519.00	\$ 219,087
PROMEDIO			\$ 3,418,313
	VALOR INCAPACIDAD	VALOR PAGADO	DIFERENCIA
	\$ 13'711.234,76	\$ 5'520.980,00	\$ 8'190.254,76

Con lo expuesto, se tiene que no se encuentran llamados al éxito aquellos reparos presentados por la parte demandada, en cuanto a la inexistencia de prueba que acreditara los valores sufragados por concepto de aportes, puesto que, como quedó visto en el diligenciamiento se encuentra incorporada la documental que acredita los ingresos base de cotización.

Finalmente, y en cuanto al término que tiene el empleador para realizar el cobro de tales valores, debe tenerse en cuenta que la extemporaneidad no puede entenderse de ningún modo como un término prescriptivo de la obligación, por lo que no genera la pérdida del derecho. En la sentencia CC T-594-2007 se señaló al respecto:

«Sobre el particular, lo primero que debe señalarse es que el plazo para efectuar la reclamación establecido en la Resolución referida, no puede entenderse de ninguna manera como un término prescriptivo de la obligación que tiene el I.S.S. de reconocer a sus usuarios, el reembolso de los dineros que le corresponda asumir a la E.P.S. por expresa disposición del régimen de seguridad social en salud. En efecto, el plazo en mención corresponde simplemente al término con el que cuentan los afiliados para adelantar el trámite administrativo de su solicitud ante la propia entidad, razón por la cual el vencimiento del mismo no puede de manera alguna tener como consecuencia la pérdida del derecho del usuario a obtener el reembolso, ni la exoneración de la entidad de cumplir con las obligaciones que le asisten.

Pero adicionalmente, para esta Sala es claro que la exigencia de este requisito por parte de la entidad accionada, dadas las circunstancias particulares del accionante, requería ser atemperada a la luz de los mandatos constitucionales, en particular, del deber de solidaridad establecido en la Carta Política. En efecto, la importancia de la función que tienen a su cargo las entidades prestadoras de servicios de salud, implica que la aplicación de requisitos como el señalado no pueda corresponder a un mero ejercicio automático de adecuación, que no consulte las circunstancias especiales que pueda revestir cada caso concreto. La anterior consideración adquiere una importancia mayor en aquellos eventos en los cuales la única razón para negar el reconocimiento de la prestación solicitada, es precisamente el incumplimiento de un presupuesto formal, como lo es el del término para elevar la solicitud de reembolso correspondiente ante la entidad».

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

Finalmente, y en cuanto a la posibilidad que se tiene de realizar el recobro a la A.D.R.E.S., si bien no se integró a juicio a esta administradora, lo cierto es que la obligación que se requiere está a cargo de la E.P.S., por lo que, si esta considera que es dicha entidad quien debe asumir su pago, puede desplegar las acciones judiciales que considere haya lugar en contra de esta, en virtud del reajuste que se ordena pagar a su cargo.

Corolario de lo anterior, se **MODIFICARÁ** el numeral **segundo** de la sentencia a fin de establecer que se debe pagar la suma total de **\$23'834.082,20**, así como los valores aludidos por concepto de licencia de maternidad a cada una de las trabajadoras en mención.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en esta instancia a cargo de E.P.S. SANITAS.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

R E S U E L V E:

PRIMERO. – **MODIFICAR** el numeral **segundo** de la sentencia, en el sentido de establecer que EPS SANITAS S.A.S. debe pagar a COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S. la suma total de **\$23'834.082,20** por concepto de reembolso diferencial entre lo que se pagó por nómina a las trabajadoras afiliadas a la E.P.S. por concepto de licencia de maternidad y lo reconocido por la encartada y que se describen de la siguiente forma:

- La suma de **\$13'512.556,20**, por valor cancelado por el empleador adicional a DEISE JOHANNA BORDA PULIDO.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

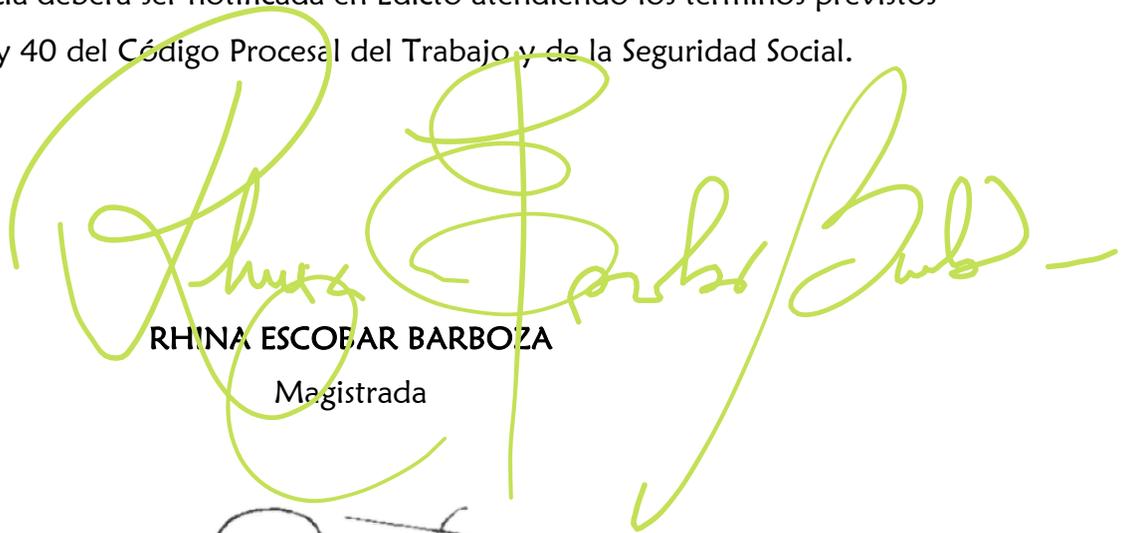
- La suma de **\$2'131.271,24** por valor cancelado por el empleador adicional a LISSETTE SÁNCHEZ POSADA.

- La suma de **\$8'190.254,76** por valor cancelado por el empleador adicional a MARIA ALEJANDRA SOLORZANO ROMERO.

SEGUNDO. –. **CONFIRMAR** en lo demás la sentencia.

TERCERO. –. Costas en esta instancia a cargo de E.P.S. SANITAS.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

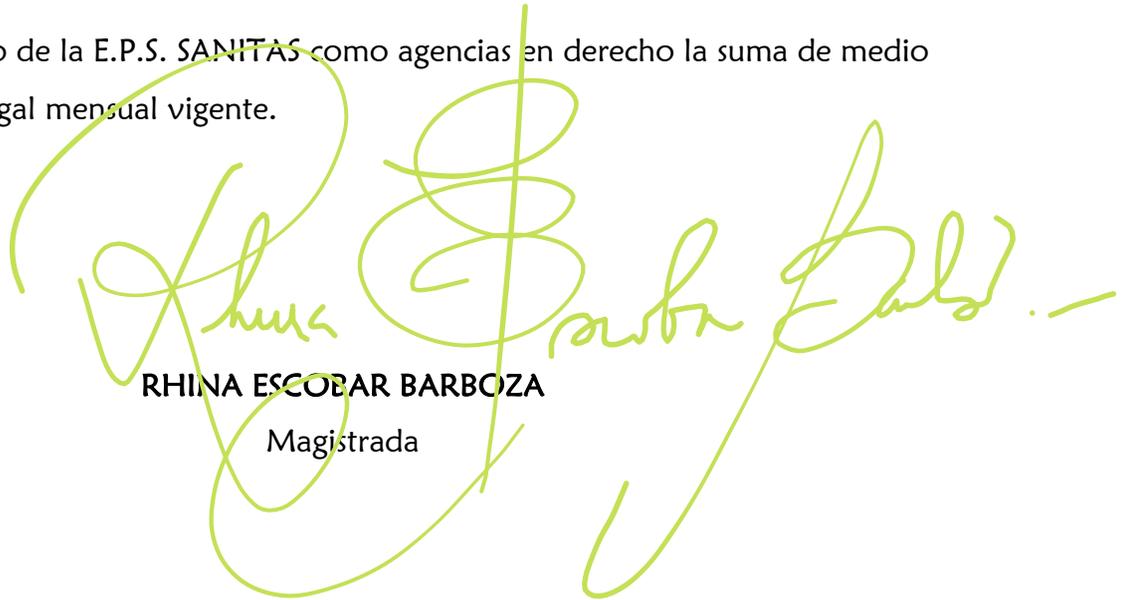
Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00152 -01.

Demandante: **COMERCIALIZADORA DE SERVICIOS FINANCIEROS S.A.S.**

Demandado: **E.P.S. SANITAS.**

AUTO

Se señalan a cargo de la E.P.S. SANITAS como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente.

A large, stylized handwritten signature in green ink, which appears to read 'Rhina Escobar Barboza', is written over the typed name and title.

RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00166 -01.

Demandante: ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA.

Demandado: COLPENSIONES.



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala estudia en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** la sentencia que el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 26 de noviembre de 2024, en proceso ordinario laboral, que adelanta **ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA** contra **COLPENSIONES**.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

En lo que aquí concierne con la demanda, se pretende una sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de Roberto Alfonso Sánchez Torres, en su condición de compañera permanente, a partir del 19 de septiembre de 2018, mesadas adicionales, intereses moratorios, e indexación.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Convivió con el señor Roberto Alfonso Sánchez Torres desde el 12 de diciembre de 1990 hasta el fallecimiento de este, lo que acaeció el 18 de septiembre de 2018; **2)** No procreó hijos con el causante; **3)** Compartió con el exánime, techo, lecho y mesa en

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00166 -01.

Demandante: **ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

Bogotá y Fusagasugá; **4)** Fue afiliada por el causante al I.S.S. en 1993; **5)** El causante se pensionó a través de la Resolución 054 del 17 de febrero de 1989; **6)** Dependía económicamente del causante; **7)** Cuenta con 73 años; **8)** El 09 de febrero de 2021 solicitó pensión de sobrevivientes; no obstante, se negó a través de la Resolución SUB 71036 del 19 de marzo de 2021; y **9)** Interpuso los recursos de reposición y de apelación; no obstante, se confirmó la decisión inicial mediante las Resoluciones SUB 15510 del 19 de marzo de 2021 y DPE 7535 del 15 de septiembre de 2021.

2. Respuesta a la Demanda.

Mediante auto del 17 de julio de 2024 se tuvo por NO CONTESTADA la demanda por parte de COLPENSIONES (archivo 11).

3. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia condenatoria en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR que la demandante es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en su condición de compañera permanente del causante ROBERTO ALFONSO SÁNCHEZ TORRES.

SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar a ANA PAULINA PEÑA la PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES a partir del 19 de septiembre de 2018 fecha del fallecimiento de ROBERTO ALFONSO SÁNCHEZ TORRES, (q.e.p.d.) en el 100% de la cuantía de la pensión que recibía, junto con los reajustes legales año por año y mesadas adicionales de junio y diciembre, retroactivo que deberá indexarse acorde con la pérdida de poder adquisitivo del dinero, actualizada a la fecha del pago conforme a lo antes visto.

TERCERO: ABSOLVER de los intereses moratorios a la parte demandada.

CUARTA: CONDENAR en costas a la demandada en favor de la demandante inclúyanse como agencias en derecho en esta instancia la suma 1.300.000.

QUINTO: Por haber sido condenada Colpensiones y fungir la Nación como garante, remitir el proceso en grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

Para arribar a la anterior decisión, señaló que se demostró que el causante ostenta la calidad de pensionado; que se acreditó una convivencia entre la actora y el exánime desde 1990 hasta la fecha de fallecimiento de este, conforme a la prueba testimonial, por demás que se acreditó la calidad de beneficiaria de salud de la actora del causante y la investigación administrativa no fue suscrita por la demandante; y que no hay lugar a intereses moratorios, puesto que en sede administrativa no se demostró convivencia.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00166 -01.

Demandante: **ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

4. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 5 de febrero de 2025, se admitió el grado jurisdiccional de consulta y se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que no fue utilizada por estas.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 9 del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del grado jurisdiccional de consulta.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación, la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Hay lugar al reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes a favor de ANA MILENA PEÑA FIRIGUA?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Pensión de Sobrevivientes. Compañera Permanente.

Al punto, se hace necesario precisar que la ley aplicable para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es la vigente a la fecha en la que se produce el fallecimiento del afiliado o del pensionado. Así, lo ha estimado en los radicados CSJ Rad. 27593 del 02 de marzo de 2007, CSJ Rad. 40.055 del 29 de noviembre de 2011, y recientemente en las sentencias CSJ SL3459-2024, CSJ SL3356-2024 y CSJ SL3516-2024, por mencionar algunas.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00166 -01.

Demandante: **ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

Por lo anterior, atendiendo la data de fallecimiento del señor Roberto Alfonso Sánchez Torres- 18 de septiembre de 2018 - (fls.7 y 8 del archivo 02), las normas que gobiernan el asunto bajo estudio son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 modificadas por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003.

Al respecto, es necesario precisar que el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 regula el derecho a la pensión de sobrevivientes cuando no hay duda sobre la convivencia al momento de la muerte; y por su parte, el literal b) de la misma disposición prevé, el caso de la cónyuge separada de hecho con vínculo matrimonial vigente, lo que implica que no hay cohabitación para la época del deceso.

En ese sentido, como en el caso en estudio, esta Corporación no encuentra discusión sobre la calidad de pensionado del causante, habrá de acudir a aquellas previsiones que aparecen indicadas en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que consagran tienen derecho a 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; (subrayado fuera de texto)

Igualmente, habrá de advertirse que, cuando se está frente al presupuesto contenido en el literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, CSJ Rad. 40055 del 29 de noviembre de 2011, Rad. 45818 del 15 de abril de 2015, y Rad. 45098 del 18 de mayo de 2016, ha aceptado ante tal controversia que el lapso de cinco años de convivencia puede ser en cualquier tiempo respecto a la cónyuge separada de hecho, pero con vínculo matrimonial vigente, no siendo así con la compañera permanente, quien debe acreditar cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante.

Así las cosas, y efectuadas las anteriores precisiones, en el caso de estudio, la señora ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA como quiera y pregona su calidad de compañera permanente deberá acreditar una convivencia mínima de cinco años antes del fallecimiento del causante.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00166 -01.

Demandante: **ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

Dicho esto, encuentra la Sala que se allega el registro de afiliación a la Nueva E.P.S. de la demandante, en donde consta su calidad de beneficiaria del causante (archivo 15). Igualmente, se aportan declaraciones extraprocesales de Martha Lucero Colorado Beltrán y Wendy Yilenni Ramírez Colorado, quienes dieron cuenta de una convivencia entre la actora y el causante de 30 años, esto es, desde el 12 de diciembre de 1990 hasta el fallecimiento de este último; que compartieron techo, lecho y mesa; y que no procrearon hijos (fls.10 y 11 del archivo 02)

Al respecto, se memora en cuanto al valor probatorio de dichas declaraciones que CSJ Rad. 27593 del 02 de marzo de 2007, CSJ SL1133-2019 y CSJ SL4145-2019, por mencionar algunas, ha dicho, de manera insistente, que las declaraciones extraprocesales que se pretenden hacer valer dentro de un proceso deben ser asumidas por el juez como documentos declarativos emanados de terceros y, en esa medida, con arreglo a lo previsto en el artículo 277 del C.P.C, hoy artículos 198 y 222 del C.G.P., no requieren de ratificación, salvo que la parte contraria así lo solicite. Por ende, y como quiera que tal ratificación se requirió debieron comparecer los declarantes a rendir testimonio, no obstante, tal escenario no acaeció frente Wendy Yilenni Ramírez Colorado, por lo que no se tendrá en cuenta su declaración.

En todo caso, a juicio compareció en calidad de testigos **Adolfo Muñoz Beltrán, Herman Javier Balbuena Peña y Martha Lucero Conrado Beltrán**, quienes señalaron que la actora y el causante ante la sociedad actuaban como esposos; que ellos siempre se mantuvieron unidos; que los gastos de la casa estaban a cargo del exánime por su pensión; que la actora dependía del causante porque no trabajaba; y tal convivencia inició en 1990 y finiquitó por el fallecimiento del señor Sánchez.

En estas condiciones, se considera acreditado el requisito de convivencia de cinco años, por lo que, en cuanto es este aspecto es acertada la sentencia de la juzgadora de primer grado.

Fecha de Reconocimiento. Valor Mesada y Prescripción.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00166 -01.

Demandante: **ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA.**

Demandado: **COLPENSIONES.**

En juicio está acreditado que el causante falleció el 19 de septiembre de 2018, por lo que es razonable tener como **fecha de reconocimiento** el día siguiente a su deceso, tal y como lo dispuso la primera instancia.

En lo que respecta al **valor de la mesada**, la suma a reconocer es la misma que tenía el causante al momento del fallecimiento en su calidad de pensionado, por lo que, al reconocerse en tal sentido la mesada, se confirmará su decisión.

En cuanto a la **prescripción**, ciertamente dicho fenómeno no acaeció, dado que la prestación se hizo exigible el 18 de septiembre de 2018, se reclamó el 09 de febrero de 2021, se respondió el 19 de marzo de 2021 y se demandó el 22 de abril de 2022 (fls. 16 a 42 del archivo 02, y archivo 03).

En efecto, el prementado fenómeno extintivo se interrumpió y suspendió con la reclamación del 09 de febrero de 2021 y desde la respuesta a tal solicitud, 19 de marzo de 2021, y la demanda, 22 de abril de 2022, no transcurrieron los tres años de que trata el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S..

Indexación.

La indexación se erige como una garantía constitucional (art. 53 C.P.), que se materializa en el mantenimiento del poder adquisitivo, en relación con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE (CSJ SL359-2021), por lo que, es acertada su condena; por ende, tal condena se confirmará.

Corolario de lo anterior, la sentencia se CONFIRMARÁ en su integridad.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Sin costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-013-2022-00166 -01.

Demandante: ANA PAULINA PEÑA FIRIGUA.

Demandado: COLPENSIONES.

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL.**

RESUELVE:

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 26 de noviembre de 2024 por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. –. Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada



LORENZO TORRES RUSY
Magistrado

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.
Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**
Demandado: **INGELECTRICA S.A.**



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada ponente

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS** contra la sentencia que el Juzgado Cuarenta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 13 de diciembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta el recurrente contra **INGELECTRICA S.A.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

El demandante solicita se declare la existencia de un contrato a término indefinido del 29 de noviembre de 2018 al 25 de febrero de 2023; que fue objeto de sobrecarga laboral; que el rubro denominado «pago de proveedores» es salario; y que se adeudan horas extras y recargos nocturnos. Como consecuencia de lo anterior, solicita la reliquidación de cesantías, intereses a las cesantías, y prima de servicios; sanción moratoria; sanción por no consignación de las cesantías; e indemnización por despido sin justa causa.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Fue vinculado a la demandada mediante contrato de trabajo a término indefinido el 29 de noviembre de 2018, para desempeñar el cargo de Supervisor Técnico; **2)** Devengaba \$2'343.727, pese a que existía personal oriundo de Medellín con una remuneración de \$1'000.000 adicionales; **3)** Laboraba de lunes a viernes de 7:00 A.M. a 4:30 P.M. con media hora de descanso para desayuno, y una hora de almuerzo; **4)** Entre las 6:00 y las 17:00 horas se llevaba a cabo supervisión de cuadrillas; después de 17:00 horas, se realizaba la inspección del trabajo ejecutado en el día; **5)** Debía mobilizarse por distintos municipios de Cundinamarca a través de motocicleta; **6)** No le reconocieron tiempo suplementario ni recargos nocturnos; **7)** De conformidad con las órdenes del Director del Proyecto y del Ingeniero Operativo se debía entregar en un máximo de 24 horas todos los trabajos ejecutados; **8)** En 2020 sólo se le reconocieron seis horas extras bajo el concepto de «pago a proveedores», pese a que la destinación real de tal rubro era cubrir viáticos; **9)** Expresó su inconformidad por lo anterior, pero el Gerente General, Pedro Pablo Martínez Padua, respondió con actitudes hostiles y negando derechos; **10)** Por lo anterior, el 01 de diciembre de 2022 presentó renuncia, dándose respuesta a esta el 04 del mismo mes y año,

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

señalándose que su cargo era de dirección, manejo y confianza, así como que hubo incumplimiento de sus obligaciones laborales; y **11)** Por la falta de pago de horas extras y la diferencia salarial con el personal de Medellín, presentó renuncia el 25 de febrero de 2020.

2. Respuesta a la Demanda.

Mediante auto del 14 de febrero de 2024 se tuvo por **NO CONTESTADA** la demanda (archivo 10).

2. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia absolutoria en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR que entre **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS** en calidad de trabajador e **INGELECTRICA S.A.**, en calidad de empleadora, existió un contrato de trabajo a término indefinido que se desarrolló desde el 29 de noviembre de 2018 hasta el 25 de febrero de 2020.

SEGUNDO: ABSOLVER a **INGELECTRICA S.A** de las pretensiones incoadas en su contra por **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS**.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

Para arribar a la anterior decisión señaló que del contrato de trabajo y renuncia, es dable establecer la existencia de una relación laboral a término indefinido del 29 de noviembre de 2018 al 25 de febrero de 2020; que no existe prueba del reconocimiento del «pago a proveedores» ni su periodicidad a efectos de tenerlo como salario; que no se acreditó frente a los trabajadores oriundos de Medellín que el actor desarrollaba sus funciones en condiciones similares de eficiencia, por demás que si bien

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

se allega certificación de otro trabajador, se desconoce las condiciones en que este prestaba sus servicios, si era de aquellos con los que se busca efectuar la comparación salarial y si había una escala salarial al interior de la demandada; que no se acreditó la causación de horas extras ni recargos nocturnos, pues no fluye con certeza los tiempos laborados para reconocer los mismos, siendo insuficiente para tal efecto, los mensajes y correos electrónicos, dado que se desconoce los destinatarios y si estos eran del personal de la empresa; y que no hay lugar a indemnización por despido sin justa causa, pues no se acreditó las jornadas extenuantes y la falta de pago de horas extras que se alega, así como tampoco que estuviera expuesto a circunstancias que pusieran en riesgo su salud.

3. Argumentos del Recurrente.

MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS explicó que los motivos que sustentaron el despido indirecto se encuentran plenamente justificados, pues tenía una diferencia salarial con los supervisores que tenían el mismo cargo y contrato, esto es, con el Supervisor Técnico; que en suma, tenía largas jornadas de trabajo sin pago de horas extras ni recargos nocturnos y estaba expuesto a accidentes de tránsito al movilizarse en bicicleta, lo que era de conocimiento de la demandada pues entregaba elementos para motorizados o motociclistas; que las anteriores circunstancias se pusieron en conocimiento del empleador en la carta de renuncia; que lo dicho, se prueba con las imágenes de los correos electrónicos allegados, documentales de la demandada, así como con la diferencia salarial acreditada con otro trabajador según certificación y pago de cesantías; que no se demostró la diferencia salarial frente al otro trabajador con el mismo cargo que el actor; que con las imágenes de *whatsapp* y correos electrónicos se acreditan horas extras, por demás que al terminar su labor debía remitir informes de forma

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

diaria; y que a folio 21 se evidencia que su movilización era en motocicleta.

4. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y ordenó correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por la parte actora, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, s en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Es dable ordenar nivelación salarial, así como el pago de horas extras y recargos nocturnos?, y ¿hay lugar a imponer indemnización por despido indirecto?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

Nivelación Salarial.

Sobre el tópico, se memora que, el principio «a trabajo igual, salario igual» no es absoluto ni de aplicación inexorable, por cuanto exige que el cargo desempeñado, la jornada y las circunstancias de eficiencia en que se presta el servicio devengan en condiciones de igualdad plenamente demostradas o fundadas en razones de capacidad profesional o técnica, de antigüedad, de experiencia en la labor o de rendimiento en la obra, tal y como lo consagra la mencionada norma.

Así mismo, CSJ SL15023-2016 y CSJ SL2673-2023 tiene consolidado el criterio, según el cual, quien pretende la nivelación salarial por haber desempeñado otro cargo, tiene la carga probatoria de demostrar el puesto que desempeña y la existencia de otro trabajador que se hace o hizo el mismo cargo con similares funciones y eficiencia, para con base en ello trasladarle al empleador la carga de probar las razones objetivas de la diferencia remuneratoria.

Dicho esto, debe mencionar la Sala que no encuentra que la parte actora hubiera acreditado tales supuestos. Al punto, se observa que obra certificación del trabajador Hernán Darío Grisales Uribe, frente a quien se aduce que desempeñaba el cargo de Supervisor Técnico con un salario de \$2'968.720 para el 11 de julio de 2024 (fl.30 del archivo 16). Por su parte, el demandante fue contratado el 29 de noviembre de 2018 para desempeñar el cargo de Supervisor Técnico y su último salario fue de \$2'633.409 al 17 de febrero de 2020 (fls. 91 a 95 del archivo 01, y 31 a 34 del archivo 16).

Así las cosas, para efectos de la comparación requerida, lo que se avizora es que no existe prueba de las funciones que realizaba trabajador

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

Hernán Darío Grisales Uribe para determinar si existente iguales condiciones de eficiencia, pues pese a que tenían el mismo cargo, no se verifica que realizaran las mismas funciones, en jornadas y lugares similares. Igualmente, se desconoce si ambos trabajadores tienen la misma capacidad profesional o técnica, ya sea, por antigüedad, experiencia en la labor o de rendimiento, por lo que, en tales condiciones no se puede acceder a la nivelación deprecada, más aún si se tienen cuenta que el salario que se certificó frente a Hernán Darío Grisales Uribe data de 2024 y el demandante se retiró del servicio de la demandada en 2020. Por lo dicho, se confirmará la absolución por este concepto.

Horas Extras y Recargos Nocturnos.

Al punto, se memora que, CSJ Rad. 31637 del 15 de julio de 2008, y CSJ SL3009-2017, ha explicado que las horas extras, dominicales y festivos laborados, han de analizarse de tal manera que en el ánimo del juzgador no dejen duda alguna acerca de su ocurrencia, es decir, que el haz probatorio sobre el que recae tiene que ser de una definitiva claridad y precisión que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas.

En cuanto a la carga probatoria es sabido que le asiste a la parte actora según CSJ SL6738-2016 y CSJ SL7670-2017.

Sentados los anteriores presupuestos, en el plenario, no obra prueba alguna de las horas extras y recargos nocturnos laborados por el trabajador para lograr el reajuste que se pretende; aspecto que no resulta suficientemente demostrado con las conversaciones de *whatsapp* y los correos electrónicos visibles a folios 17 a 70 del archivo 01, pues tal y

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

como lo advirtió la *a quo*, son conversaciones de las que no se tiene certeza que se efectuaron con personal de la demandada, pues no aparece el nombre de la persona, o quien aparece –Silvio Corp, Ingeniero Marcos, Wendy Vanessa, Supervisor 03, - se desconoce si laboraban para la demandada, por demás que tales mensajes de datos no permiten verificar las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se prestó el servicio ni mucho menos el periodo de duración en que se pudo ejecutar la labor suplementaria a efectos de determinar con certeza los recargos que se deberían pagar. Por tanto, tampoco se accederá a tal pedimento.

Despido Indirecto.

El despido indirecto es el resultado de la acción que de manera consciente y por iniciativa propia realiza el trabajador a fin de dar por terminada la relación laboral con fundamento en una justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador; decisión que en cumplimiento del artículo 62 del C.S.T. debe ser puesta en conocimiento del empresario, señalando los hechos o motivos que dieron lugar a la terminación del contrato de trabajo con la debida oportunidad a fin de que no quede duda de cuáles son las razones que dieron origen a la finalización de la relación laboral. (CSJ Rad. 44155 del 26 de junio de 2012 y CSJ SL1082-2020).

En igual sentido, CSJ SL16373-2017 y CSJ SL2423-2018 ha dicho que para que se configure, el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del empleador debe ser sistemático, sin razones válidas, y debe estar relacionado inescindiblemente con los hechos configurativos de la justa causa invocada; de lo que debe entenderse por sistemático, regular, periódica o continua, que apunte a demostrar que se ha tomado la conducta o el propósito de incumplir.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

Así mismo, en los casos en que el objeto del proceso se relaciona con la declaratoria de un despido indirecto, y la condena consecuencial de pagar la indemnización por dicha circunstancia establecida en el artículo 64 del C.S.T. modificado por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002, la carga de la prueba se invierte, de manera que, a la parte actora, además de demostrar el hecho de la renuncia, le corresponde acreditar que la decisión de renunciar obedeció a justas causas o motivos imputables al empleador (CSJ SL14877-2016 y CSJ SL16373-2017).

Finalmente, es menester señalar que si empleador frente a la terminación del trabajador, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es a él a quien le corresponde el deber de probarlos (CSJ Rad. 5272 del 22 de abril de 1993 reiterada en la CSJ SL417-2021).

Sentados los anteriores presupuestos, encuentra la Sala que, en la carta de terminación del 25 de febrero de 2020, el demandante renunció, informando expresamente lo siguiente:

«(...) después de muchas veces de haber tenido la intención de hacerlo, ya que, en el cumplimiento de mis labores mi jornada laboral se ha extendido diariamente en turnos por hasta 16 horas continuas, iniciando a las 6 o 7 am, con una hora de almuerzo en días laborados hasta la 1:20 am.

Esto ha estado afectando mi salud por sentir cansancio excesivo, presentando somnolencia y poniendo en riesgo mi salud ya que las labores realizadas son de alto riesgo por pertenecer al sector eléctrico.

También otro motivo importante es el no pago de horas extras, ni de los pagos de los recargos nocturnos de acuerdo a los parámetros establecidos por la ley».

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

De esta manera, la Sala observa que la renuncia del actor se fundamentó en las jornadas excesivas que considera prestó, así como en la falta de pago de horas extras y recargos nocturnos, no siendo así frente a los demás argumentos prestados en la apelación referente a la discriminación salarial y la exposición a siniestros por desplazarse en motocicleta.

Dicho esto, la Sala no encuentra prueba alguna que soporte tales jornadas excesivas, así como las horas extras y recargos nocturnos dejados de pagar, pues como se dijo en el acápite anterior, se desconoce las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se prestó el servicio, así como el periodo de duración en que se materializó la labor, sin que de tales circunstancias se pueda desprender de los mensajes de *whatsapp* y correos electrónicos allegados, pues como se dijo, ni siquiera se tiene certeza si estos provenían de personal de la empresa demandada.

Corolario de lo expuesto, se CONFIRMARÁ la sentencia en su integridad.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Sin Costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-042-2023-00052 -01.

Demandante: **MARIO ALEJANDRO ARTUNDUAGA HUERTAS.**

Demandado: **INGELECTRICA S.A.**

RESUELVE:

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 13 de diciembre de 2024 por el Juzgado Cuarenta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. – Sin Costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-016-2023-00387 -01.

Demandante: LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN.

Demandado: INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN** contra la sentencia que el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 20 de enero de 2025, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta el recurrente contra **INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

Se solicita se declare un contrato de trabajo a término indefinido del 16 de noviembre de 2016 al 31 de diciembre de 2019, con un salario de \$1'800.000; que dicha relación laboral finiquitó por razones imputables al empleador; y que es inválido el documento de terminación suscrito entre las partes por vulnerar derechos ciertos e indiscutibles. Como consecuencia de lo anterior, pretende cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, sanción por no consignación de cesantías, indemnización, moratoria, aportes a pensión, e indexación.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-016-2023-00387 -01.

Demandante: **LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN.**

Demandado: **INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.**

Como fundamento de sus pretensiones, narró los siguientes hechos: **1)** El 16 de noviembre de 2016 ingresó al servicio del demandado para desempeñar el cargo de Lavador; **2)** No le pagaron aportes a seguridad social integral; **3)** Desde el 01 de agosto de 2018, le realizaron descuentos de \$3.000 diarios por concepto de «ahorros del fondo de la empresa»; **4)** El 31 de diciembre de 2019 fue despedido; **5)** Acudió en varias oportunidades a hablar con los encargados, pero no los dejaron acercarse al sitio hasta el punto de correrlos (sic) de allí con amenazas y empujones; **6)** Por lo anterior solicitó al Ministerio del Trabajo una audiencia de conciliación, la cual se llevó a cabo el 31 de agosto de 2023, sin que la empresa asistiera; y **7)** Su horario de trabajo era de 7:00 A.M. a 7:00 P.M. de lunes a domingo.

2. Respuesta a la Demanda.

INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A. (archivo 05), se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraban tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Aceptó la falta de pago de aportes a seguridad social.

Adujo que no hubo relación laboral de ninguna índole con el actor; que nunca ha realizado descuentos a sus trabajadores; que le rentó al demandante un espacio y herramientas para la realización de lavado de vehículos automotores; que este tenía la libertad y autonomía para la realización de sus funciones; y que la certificación de prestación de servicios nunca fue autorizada.

3. Providencia Recurrída.

El juzgado de primera instancia profirió sentencia absolutoria.

Para arribar a la anterior decisión señaló que la carga de la prueba de acreditar la prestación del servicio y los extremos temporales le asiste a la parte actora; que la certificación allegada al expediente no logra demostrar el contrato de trabajo, pues se alegan fechas distintas en el contrato de trabajo, por lo que, mal se podría establecer la relación laboral con base en esta; y que en suma, no hay prueba de la terminación del vínculo laboral, salario, jornada, y horario; que no hubo confesión frente a la demandada.

4. Argumentos del Recurrente.

LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN explicó que se demostró que cumplía órdenes, y un horario laboral- incluso por encima de la jornada ordinaria-, sin que fuera afiliado a seguridad social; que el demandado fue quien entrevistó al actor, dio el aval para que laborara, y efectuaba actos de subordinación; que se certificó la relación laboral, pese a que no se cumplió la carga prestacional; que el actor laboró en la Estación Las Quintas desde el 05 de enero de 2014 hasta noviembre de 2016, y en la Estación Santa Marta desde el 16 de diciembre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2019; que era el personal de la demandada quien realizaba el cobro de planillas, y que su salario correspondía al promedio de carros que lavaba; y que no se cumplió el debido proceso frente al despido del trabajador.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de marzo de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que no fue utilizada por los apoderados de estas.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Es dable considerar que entre las partes existió un contrato de trabajo?

Tesis

Revocar la decisión de primer grado.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-016-2023-00387 -01.

Demandante: LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN.

Demandado: INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Del Contrato de Trabajo. Certificación Laboral.

Para determinar si la naturaleza de un determinado vínculo contractual es laboral, la parte demandante debe acreditar la existencia de los elementos característicos de un contrato de trabajo, que conforme las voces del artículo 23 del C.S.T. son: **i)** la prestación personal del servicio; **ii)** la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y **iii)** un salario, como retribución del servicio.

A renglón seguido, el artículo 24 *ejusdem*, establece la presunción de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.

Al respecto, CSJ Rad 39377 del 29 de junio de 2011, reiterada en la CSJ SL12872-2017, ha señalado que en virtud de la presunción del artículo 24 del C.S.T., le corresponde entonces a la parte actora demostrar la prestación del servicio para que opere a su favor la presunción legal de la existencia de un contrato de trabajo y, a la demandada, hacer lo propio para desvirtuar tal presunción; por lo que, con independencia de que la parte actora hubiere consentido la celebración de un contrato civil, al ser considerada la parte débil de la relación laboral, sí aparecen acreditados tales presupuestos, se estará en presencia de un contrato de trabajo.

Dicho lo anterior y, en el caso en estudio, se encuentra que obra certificación a folio 48 del archivo 01, en la que se da cuenta que el actor prestó servicios a INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A. como Lavador desde el 05 de enero de 2014, con unos ingresos de \$700.000; certificación que data del 11 de enero de 2017 y que fue suscrita por la Subgerente y Jefe de Recursos Humanos de la demandada, Maribel Gutiérrez Rojas.

Al respecto, se rememora frente a las certificaciones emitidas por el empleador que, en reiterada jurisprudencia CSJ SL14426-2014, CSJ SL6621-2017 y CSJ SL2600-2018 ha dicho que los hechos consignados en ellas, deben reputarse por ciertos *“pues no es usual que una persona falte a la verdad y dé razón documental de la existencia*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-016-2023-00387 -01.

Demandante: **LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN.**

Demandado: **INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.**

de aspectos tan importantes que comprometen su responsabilidad»; y que el empleador tiene la posibilidad de desvirtuar su contenido mediante una labor demostrativa y persuasiva sólida.

Así, para desvirtuar tal certificación se allegó acta de descargos en donde se da cuenta que, la señora Maribel Gutiérrez Rojas expidió la certificación laboral aludida como un favor personal que no recuerda si lo fue para un crédito o un arriendo, y que se sentía engañada en su buena fe (fl.63 del archivo 05). Igualmente, compareció el representante legal de la demandada a rendir interrogatorio de parte, quien informó que Lisandro Muñoz nunca tuvo ninguna relación laboral con la empresa.

De esta manera, la Sala no pueda dar por desvirtuada la certificación, pues ciertamente, fue suscrita por un representante del empleador según las voces del artículo 32 del C.S.T., puesto que Maribel Gutiérrez Rojas ostenta un cargo de dirección o administración. Ahora, y si bien no se desconoce que luego la señora Maribel Gutiérrez Rojas adujo al ser llamada a descargos que hizo tal certificación como un favor, tal declaración no resulta lo suficientemente persuasiva y sólida como lo exige la H. Corte Suprema de Justicia, pues no está acompañada de un acervo probatorio adicional que la respalde, ni mucho menos de las declaraciones de personal de la misma empresa que pudiera señalar que ese servicio ciertamente era ocasional y esporádico, y no como se certificó.

En ese sentido se encuentra que se está frente a un escaso despliegue probatorio para desvirtuar el contenido de la certificación en estudio, por demás que, el interrogatorio de parte del representante legal tiene como fin principal la confesión, y las demás declaraciones si bien pueden ser estudiadas íntegramente con las demás probanzas, por sí solas no pueden constituir a su favor su propia prueba (CSJ SL2390-2020 y CSJ SL5109-2020).

Así, con la certificación aludida, se acreditó el elemento de la prestación del servicio del demandante como Lavador, sin que tampoco existan medios probatorios que permita verificar que se desvirtuó el elemento de la subordinación, por lo que sería del caso declarar la existencia de un contrato de trabajo desde el 05 de enero de 2014, sin embargo, atendiendo la confesión judicial que aparece en la demanda

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-016-2023-00387 -01.

Demandante: LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN.

Demandado: INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.

será fijado como extremo inicial el día 16 de noviembre de 2016 en sujeción estricta a lo requerido en la demanda.

Ciertamente, dicha facultad únicamente se delegó en el juzgador de única y de primera instancia, puesto que el juzgador de alzada solo podrá acudir a ellas excepcionalmente, esto es, cuando la omisión del *A Quo* conlleve el desconocimiento de derechos mínimos e irrenunciables del trabajador, y que los hechos que originan esos derechos sean distintos a los pedidos, hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados (CSJ SL3850-2020 y CSJ SL4487-2021).

Por tanto, se **REVOCARÁ la sentencia** a fin de **DECLARAR** la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido del 16 de noviembre de 2016 al 11 de enero de 2017; no se puede tomar, un extremo final superior, pues no se demostró prestación del servicio luego de la fecha en que se certificó por parte del empleador la labor realizada por el actor.

Dicha declaración se realiza en uso de la facultad *infra o minus petita*, la cual según CSJ SL4816-2015 reiterada en CSJ SL4515-2020, el juez tiene el deber, no solo en los casos en los que se prueba un tiempo de servicios inferior al pretendido, sino también cuando el demandante pide más, pero tan solo alcanzó a acreditar parte de lo pedido, debe reconocerse lo probado.

Prescripción.

En consideración a que no se presentó interrupción de la prescripción dentro del término de los tres años de que trata los artículos 488 y 489 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S. contados desde el finiquito de la relación laboral que se declara, pues se tiene como extremo final de esta el 11 de enero de 2017, por lo que operó el fenómeno en estudio de las acreencias laborales requeridas en juicio con excepción de los aportes a pensión, por tratarse de un derecho irrenunciable.

Lo dicho, por cuanto se radicó demanda hasta el 06 de octubre de 2023, e incluso, la citación del Ministerio de Trabajo para audiencia de conciliación data del 15 de junio de 2023 (fls.50 51, 55 y 56 del archivo 01). Por tanto, se **DECLARARÁ PROBADA PARCIALMENTE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN**, esto es, frente a las

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-016-2023-00387 -01.

Demandante: **LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN.**

Demandado: **INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.**

acreencias e indemnizaciones laborales pretendidas con excepción de los aportes a pensión.

Aportes a Pensión.

En lo que respecta a **pensiones**, de conformidad con el artículo 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 3º de la Ley 797 de 2003, son afiliados al sistema general de pensiones en forma obligatoria, *«todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, salvo las excepciones previstas en esta ley»*. Igualmente, el artículo 17 *ejusdem* dispone que *«durante la vigencia de la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados y empleadores, con base en el salario que aquéllos devenguen»*, y el artículo 22 *ejusdem* señala el empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, y que el *«empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador»*.

Así las cosas, considera la Sala que es dable imponer al empleador la condena por aportes al sistema general en seguridad social en pensiones en el periodo que se declaró la relación laboral, esto es, del 16 de noviembre de 2016 al 11 de enero de 2017; valor que se debe pagar mediante cálculo actuarial ante la falta de afiliación del demandante al sistema de seguridad social en pensiones, en la suma de \$700.000 para 2016 según salario certificado, y del salario mínimo para 2017, al ascender este a \$737.717.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en ambas instancias a cargo de la demandada.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-016-2023-00387 -01.

Demandante: LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN.

Demandado: INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.

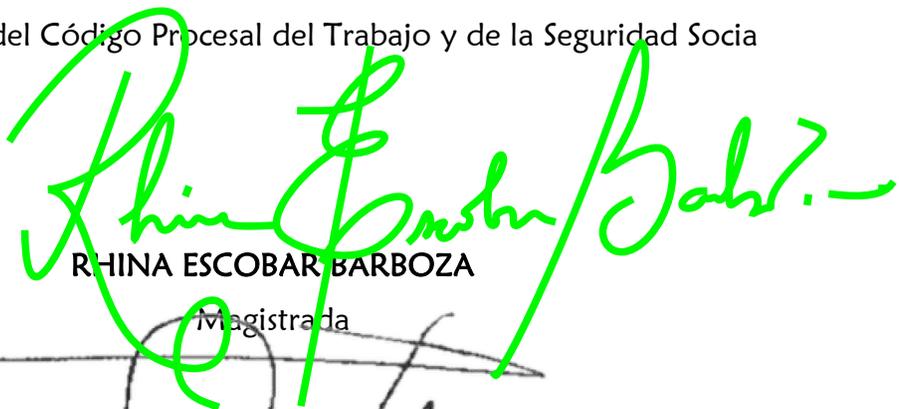
RESUELVE:

PRIMERO. – **REVOCAR** la sentencia. En su lugar, se dispone:

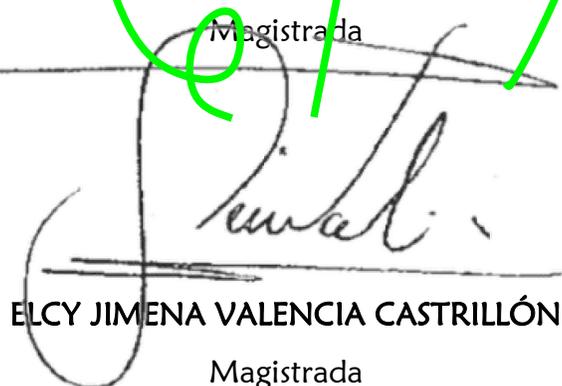
- A. **DECLARAR** la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN e INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ del 16 de noviembre de 2016 al 11 de enero de 2017.
- B. **DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN**, esto es, frente a las acreencias e indemnizaciones laborales pretendidas con excepción de los aportes a pensión.
- C. **CONDENAR** a INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A. a reconocer y pagar a LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN los aportes a pensión por el periodo del 16 de noviembre de 2016 al 11 de enero de 2017, mediante cálculo actuarial, teniendo como base salarial para 2016, la suma de \$700.000, y para 2017, el salario mínimo legal, \$737.717.

SEGUNDO. –. Costas en ambas instancias a cargo de la parte demandada.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social



RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada

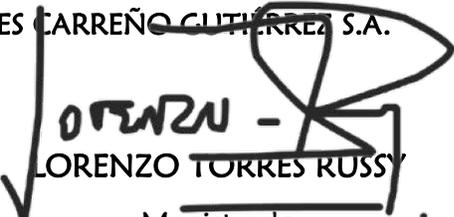


ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-016-2023-00387 -01.

Demandante: LISANDRO MUÑOZ BELTRÁN.

Demandado: INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ S.A.


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

AUTO

Se señalan a cargo de INVERSIONES CARREÑO GUTIÉRREZ como agencias en derecho la suma de \$500.000.


RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH** contra la providencia que el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 04 de diciembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta el recurrente contra **IGLESIA MATINAL DE VIDA ETERNA S.A.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

Se solicita la declaratoria de un contrato de trabajo a término indefinido del 05 de agosto de 2013 al 08 de agosto de 2023; que se incurrieron en actos de acoso laboral; y que no se puso en conocimiento de la A.R.L. el accidente de trabajo que sufrió en diciembre de 2016. Como consecuencia de lo anterior, solicita reintegro junto con los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir, sanción por el despliegue de conductas de acoso laboral y no ser reportado a la A.R.L. el accidente que sufrió en diciembre de 2016, e indemnización por presentar una P.C.L. del 24,50%.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes hechos: **1)** Se vinculó al servicio de la demandada el 05 de agosto de 2016, para ejercer el cargo de Oficial de Construcción; **2)** Cumplía un horario de lunes a viernes de 7:00 A.M. a 5:00 P.M. y sábados de 7:00 A.M. a 12:00 M.; **3)** Fue víctima de sobrecarga laboral, pues desarrollaba con otra persona el trabajo de cinco personas, en menos tiempo; conducta de acoso laboral que fue desplegada por su jefe inmediato Alexander Sánchez. Igualmente, siempre se buscó que renunciara a su cargo, lo obligaban a trabajar de noche sin remuneración, recibía humillaciones y maltratos, de lo que se pasó informes sin que se tomara por parte de la demandada medidas al respecto, por demás que presentó una queja que fue puesta en conocimiento de Laura Hortua, lo que hizo al lado de su compañero, James Padilla; **4)** Sufrió un accidente en 2015 que generó una afectación en su rodilla, siendo obligado a mentir sobre la calenda del siniestro para que fuera atendido por la A.R.L. Luego, en diciembre de 2016, se encontraba demoliendo muros y al realizar una descarga de cemento desde una tractomula hacía el lugar de la obra, se resbaló y sufrió afectaciones en su columna, lo que conllevó a cirugías e intervenciones quirúrgicas; **5)** Tal siniestro lo comunicó al área competente, pero esta no informó a la A.R.L.; **6)** El 29 de diciembre de 2016 fue atendido por urgencias, siendo diagnosticada una artrodesis lumbar posterior, lo que conllevó a que se recomendara que debía evitar movimientos repetitivos y levantar cargas de más de 5 kg, realizar pausas activas, tener medidas de higiene postural, usar implementos o herramientas; recomendaciones que el empleador no acató; **7)** Ante la falta de comunicación a la A.R.L. quedó desprovisto de una posible valoración médica de dicha entidad o incluso, de acceder a una pensión; **8)** El 08 de agosto de 2023 se le dio por terminado su contrato de trabajo; **9)** El 30 de agosto de 2023 se encontraba con síndrome del manguito rotatorio; **10)** En su examen de egreso del 11 de agosto de 2023 se señaló respecto de su condición de salud las patologías que padecía; lo que era conocida por su empleador; **11)** El 19 de septiembre de 2023 elevó petición en la que puso de presente su situación laboral y su estado de vulnerabilidad; **12)** El 11 de septiembre de 2023 solicitó la calificación de su P.C.L. ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, la cual arrojó un 24,50%; y **13)** El empleador realizó una consignación, pero hasta el momento se desconoce detalladamente en qué consiste la misma.

2. Respuesta a la Demanda.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A. (archivo 07), se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones que consideraban tener a su favor, incluyendo las de compensación y prescripción.

Aceptó el extremo inicial del contrato de trabajo, cargo, horario de lunes a viernes, la terminación y petición elevada el 19 de septiembre de 2023.

Adujo que el contrato celebrado entre las partes fue de obra o labor; que el sábado se cumplía un horario de 7:00 A.M. a 10:00 A.M., y “*se buscó que no se laborara los sábados*”; que la empresa contaba con canales para que se presentaran quejas de acoso laboral, sin que exista comunicación del trabajador; que Laura Hortua no era una persona encargada de recibir quejas de conductas por acoso laboral; que se otorgaron los permisos para que el trabajador acudiera a sus citas médicas, incluso, se le instó para que acudiera a las mismas; que el trabajador tuvo dos accidentes en 2015, el 30 de abril y el 10 de noviembre de 2015, lo que fue debidamente reportado; que el 29 de diciembre de 2016 el actor acudió a su E.P.S. por un dolor lumbar que era de origen común; que el 23 de noviembre del 2016 se le comunicó al actor por parte del Coordinador de Salud Ocupacional- Carlos Calvete Carrillo que, debía continuar con su tratamiento médico de manera urgente, reportar citas, terapias, incapacidades médicas y/o concepto médico con restricciones y, se le informa que se le agendará una cita en el médico ocupacional de la empresa para ser valorado, el cual es firmado por el trabajador; que el 26 de noviembre de 2016 el actor es atendido en su examen periódico de la I.P.S. de la empresa (Juan Bautista), quien emite las recomendaciones respectivas: higiene postural y de columna, ejercicio de estiramiento muscular (pausas activas), usar elementos de protección de personal y continuar control en la E.P.S.; que para atender tales recomendaciones el 01 de diciembre del 2016 se expidió oficio por parte del Coordinador de Seguridad y Salud el cual se debía “*adoptar y dar estricto cumplimiento por la vigencia de tres (3) meses*”, señalándose que el actor tenía que asistir a los controles médicos ordenados por su médico tratante, informar a la empresa si aparecían nuevos síntomas o cambios que alteraran algunas funciones y cumplir con las normas de salud ocupacional que se han establecido por la empresa, de acuerdo con el panorama de factores de riesgo; que la terminación se realizó con el correspondiente pago de indemnización por despido sin justa causa; que el examen de egreso no establece los parámetros que señala el

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

actor en su demanda; y que se dio respuesta al derecho de petición elevado por el trabajador en el término legal.

3. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia absolutoria, en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR que entre LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH, y la IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA, existió un contrato de trabajo a término indefinido, vigente en el lapso comprendido entre el 05 de agosto de 2013 y el 08 de agosto de 202.

SEGUNDO: ABSOLVER a la a IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA, de las demás pretensiones incoadas en la demanda por parte de LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.

TERCERO: EXCEPCIONES, dadas las resultas del juicio, el Despacho declara no probadas las propuestas respecto de lo decidido y frente a las absoluciones producidas, se considera relevado del estudio de las planteadas.

CUARTO: Sin costas en la instancia

Para arribar a la anterior decisión señaló que del acervo probatorio recolectado es dable establecer que el demandante fue contratado para desempeñar funciones de mantenimiento, lo que es una actividad indefinida, por lo que es un contrato a término indefinido; que las conductas de acoso laboral se tramitan a través de otro tipo de proceso, por demás que estas no se acreditaron ni obra queja alguna en el canal competente de la empresa; que no se demuestra que en diciembre de 2016 se hubiere presentado un accidente de trabajo, por el contrario el demandante acudió al médico de su E.P.S. en tal data, sin que verifique que en la consulta se consignó que esta cita era de origen laboral, por demás que desde marzo de tal anualidad, ya presentaba molestias lumbares como las alegadas; que si bien se acredita una P.C.L. del 24,50% no se demuestra que sea de origen laboral para ordenar el reconocimiento de una indemnización permanente parcial, por demás que tal pago está a cargo de la A.R.L., pues no se demuestra omisión en la afiliación; que la P.C.L. que se acredita está estructurada con posterioridad al despido del trabajador; que pese a lo anterior, el trabajador presentaba situaciones médicas que afectaban su salud, las cuales no pueden enmarcarse como una discapacidad al momento de la terminación del contrato de trabajo, como quiera que presentaba mejoría postoperatoria, no tenía recomendaciones vigentes, no contaba con incapacidades, y sólo acudió al médico con un dolor de hombro, luego de terminado su contrato de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

trabajo, por demás que no obra quejas por ejecutar labores por fuera de las recomendaciones que le fueron suministradas en su momento; y que por lo anterior, no se verifica la existencia de barreras que pudieran dar lugar a considerar que el actor gozaba de fuero por estabilidad laboral reforzada.

4. Argumentos del Recurrente.

LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH explicó que está demostrado, que en el momento del despido, en cuanto a las circunstancias de modo, tiempo y lugar, que si bien no se tenía conocimiento de un estado pleno de discapacidad dictaminado por un médico tratante, se pudo corroborar una vez se hizo el examen de egreso; que este examen se hizo llegar al empleador al mes siguiente del despido, mediante petición, solicitando un acercamiento para tratar el tema de su condición médica; que existe un error frente a la fecha de estructuración, pues todo lo que se aportó fue para la determinación de esta, fue durante el vínculo laboral; que no obra el pago de la liquidación final de prestaciones sociales; y que los testigos de la parte demandada se debieron tener por tachados, pues presentan un interés particular, por demás que Alexander Sánchez hace parte de la congregación pastoral.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de marzo de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por los apoderados de estas, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

¿Es dable considerar que la terminación del vínculo laboral que existió es ineficaz, en virtud de la estabilidad laboral reforzada por la condición de salud que alega el demandante? y, ¿hay lugar a reconocer liquidación final de prestaciones sociales?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Estabilidad Laboral Reforzada- Salud.

Sea lo primero indicar que en esta instancia no es objeto de controversia la existencia de un contrato de trabajo, extremos temporales, cargo al que vinculado el trabajador- Oficial de Construcción-, y salario, por lo que, se procede a verificar si hay lugar a declarar ineficaz la terminación de la relación laboral del 08 de agosto de 2023, al contar el trabajador con estabilidad laboral reforzada por salud.

Al respecto, se rememora que, en los casos en que el objeto del proceso se relaciona con la aludida estabilidad laboral reforzada por fuero de salud, dicha circunstancia se encuentra estrechamente vinculada a varios mandatos constitucionales, tales como la estabilidad en el empleo; la previsión, rehabilitación e integración social a favor de las personas en condición de discapacidad; el deber de proteger a personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta con miras a que se promueva una igualdad real y efectiva; y el deber de obrar conforme al principio de solidaridad social.

En desarrollo de los citados mandatos constitucionales, el legislador expidió la Ley 361 de 1997, con el fin de adoptar medidas de protección en favor de personas que son desvinculadas laboralmente como consecuencia de patologías, enfermedades o afecciones que pudiera presentar, previéndose entonces, una normatividad sancionatoria contra cualquier acto de discriminación en contra de estos sujetos. Así, el artículo 26 *ejusdem* consagró la prohibición de terminar el contrato laboral de un

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.

Demandado: IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.

trabajador por razón de sus limitaciones físicas o mentales, salvo que medie autorización de la oficina de trabajo, señalando que, además, en caso de incurrirse en tal falta, procede el reconocimiento de una indemnización en favor de quien fuere desvinculado.

En el examen de constitucionalidad de dicha disposición, mediante sentencia C-531 de 2000, la H. Corte Constitucional consideró que el pago de una indemnización en favor de los trabajadores que fueron despedidos y que se encontraban en situación de discapacidad o debilidad manifiesta *«presenta un carácter sancionatorio y suplementario pero que no otorga eficacia jurídica al despido o a la terminación del contrato de la persona con limitación, sin previa autorización de la oficina de Trabajo»*. Bajo esa perspectiva, resolvió declarar la exequibilidad, pero bajo el entendido de que *«el despido del trabajador de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de Trabajo, no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización. En caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria»*.

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, históricamente ha expuesto que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 contiene un régimen especial, dado que su protección va más allá de las garantías que el régimen de seguridad social cubre; que su propósito es proteger los derechos fundamentales de las personas en situación de discapacidad física, sensorial y psíquica; y que se deben reunir tres requisitos para que haya lugar a las sanciones que genera la norma en comento (ineficacia de la terminación del vínculo y la indemnización sancionatoria): **i)** que el trabajador se encuentre con una limitación moderada, severa o profunda; **ii)** que el empleador conozca de ese estado de salud; y, **iii)** que termine la relación laboral *«por razones de su limitación física»*, y sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social (CSJ SL10538-2016).

En relación con el primer presupuesto, CSJ SL1152-2023 señaló que la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo de 2006 era vinculante, por lo que en aplicación de tal instrumento internacional consideró que la protección de estabilidad laboral reforzada establecida

en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, se configura cuando concurren la deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo y, la existencia de barreras que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás; barreras que pueden ser actitudinales, comunicativas y físicas, siendo obligación eliminar o mitigar estas, y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo.

En ese orden de ideas, en dicha sentencia se estableció que la protección de estabilidad laboral reforzada que refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la convención analizada, se determina conforme a los siguientes parámetros: a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Entiéndase por deficiencia, conforme a la CIF, *«los problemas en las funciones o estructurales corporales tales como una desviación significativa o una pérdida»;* b) La existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás; y c) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso. Por ende, *«la determinación de una situación de discapacidad analizada al amparo de la convención no depende de un factor numérico, pues mirarlo así sería mantener una visión que se enfoca en la persona y sus limitaciones».*

Al respecto, explica que las **barreras actitudinales** se refieren a aquellas conductas, palabras, frases, sentimientos, preconcepciones, estigmas, que impiden u obstaculizan el acceso en condiciones de igualdad de las personas con y/o en situación de discapacidad a los espacios, objetos, servicios y en general a las posibilidades que ofrece la sociedad; las **comunicativas** son aquellos obstáculos que impiden o dificultan el acceso a la información, a la consulta, al conocimiento y en general, el desarrollo en condiciones de igualdad del proceso comunicativo de las personas con discapacidad a través de cualquier medio o modo de comunicación, incluidas las dificultades en la interacción comunicativa de las personas; y las **físicas** son aquellos obstáculos materiales, tangibles o construidos que impiden o dificultan el acceso y el uso de espacios, objetos y servicios de carácter público y privado, en condiciones de igualdad por parte de las personas con discapacidad.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

Así mismo, señala la sentencia aludida que, en el ámbito laboral, el trabajador tiene el derecho a que esas barreras comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo, procurar la integración al trabajo regular y libre; que los ajustes razonables deben fundarse en criterios objetivos y no suponer «una carga desproporcionada o indebida» para el empleador, es decir, que el empleador debe realizar un esfuerzo razonable para identificar y proporcionar aquellos que sean imprescindibles para las personas con discapacidad y, en caso de no poder hacerlos debe comunicarle tal situación al trabajador.

Así las cosas, se estableció que evaluar la situación de discapacidad conlleva: (i) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, una limitación o discapacidad de mediano o largo plazo -factor humano-; (ii) El análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual-; y (iii) La contrastación e interacción entre estos dos factores -interacción de la deficiencia o limitación con el entorno laboral.

Así mismo, la aludida corporación enseñó que el dictamen de una entidad de seguridad social no es prueba solemne para establecer la situación de salud de un trabajador (sentencias del 18 de marzo de 2009, rad. 31062, SL14031-2016, SL6504-2017, SL13452-2017 y SL5523-2018) y CSJ SL2586-2020 explicó que de permitirse la anterior solemnidad, su exigencia dejaría en estado de indefensión a las personas con discapacidad *«que se encuentran tramitando la calificación o en proceso de rehabilitación, frente a la decisión unilateral del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo, antes de que concluya el trámite de calificación de pérdida de la capacidad laboral»*; criterio que reiteró en CSJ SL1152-2023.

Del mismo modo, es menester resaltar que CSJ Rad. 41845 del 18 de septiembre de 2012, expuso que en casos donde la enfermedad sea considerada como «hecho notorio», los sentenciadores gozan de la potestad legal de apreciar libremente las pruebas para formar su convencimiento, de tal manera que lo induzcan a hallar la verdad real y no la simple formal que aparezca en el proceso; providencia reiterada en CSJ SL11411-2017.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

Por otra parte, CSJ SL1360-2018 ha enseñado que una vez se establece la condición de discapacidad del trabajador y la terminación de su vínculo sin permiso del Ministerio del Trabajo, se activa una presunción de despido discriminatorio, la cual puede ser desvirtuada en juicio por parte del empleador, de manera que debe aparecer acreditado que este conocía la condición de salud del trabajador o que esta era notoria.

Sentadas las anteriores premisas, encuentra la Sala que según certificación expedida por A.R.L. Sura del 29 de septiembre de 2023, el demandante presentó dos accidentes de trabajo que datan del 30 de abril y del 10 de noviembre de 2015; que frente a tales siniestros hubo cierre del caso con base en los datos registrados en el sistema, la correlación con la historia natural de la lesión, la evolución del tratamiento médico, el alta del equipo de atención médica tratante, la información de prestaciones económicas solicitadas y canceladas o en proceso de pago, y que si se llegare a presentar nueva sintomatología se revisaría nuevamente el caso con los soportes clínicos respectivos para determinar la relación de causalidad con el evento reportado y en caso positivo, se efectuaría el reconocimiento a que diera lugar (fl. 23 del archivo 07).

Ciertamente, obra documental que da cuenta que el 04 de mayo de 2015 el demandante fue atendido por la A.R.L., en donde se dispuso que presentaba un diagnóstico de *«Esguinces y Torceduras que comprometen los ligamentos laterales (externo) (interno) de la rodilla»* y del 10 de noviembre de 2015 en donde se verifica que el actor señaló que presentó dolores en su hombro derecho (fls. 48 y 179 a 182 del archivo 07).

Así mismo, que por tales patologías se profirieron diversas incapacidades, fue objeto de consulta, terapias, cirugías, recomendaciones, especialmente, por prestar dolores de tipo lumbar (fls. 16 a 270, 289 a 296 del archivo 01, 49 a 69, 88 a 171, 175 y 176 del archivo 07, y archivo 08).

Por su parte, en el examen de egreso del demandante que data del 11 de agosto de 2023, se dispuso como impresión diagnóstica que el actor presentaba Trastornos Discos Intervertebrales No Especificados Médico, Lumbago No

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

Especificado Médico, Bursitis del Hombro Médico, y Dolor en Miembro Médico y Aumento Anormal de Peso Médico (fls. 282 a 287 del archivo 01)

Luego, en dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca del 08 de marzo de 2024 se señaló que el actor fue objeto de cirugías de columna el 26 de enero de 2021, 25 de enero, 22 de marzo, 31 de mayo, y 06 de diciembre de 2022; que desde el 24 de septiembre de 2016 el actor acudió a medicina general con cuadro de lumbago crónico; y que luego de la cirugía de diciembre de 2022 presentó *«mejoría postoperatoria, estudio control con inicio de bloque de fusión, heridas quirúrgicas en buenas condiciones generales. Sin signos inflamatorios o infecciosos. Se considera por mejoría clínica y hallazgos postoperatorios. Por lo anterior se da alta por neurocirugía, se recuerda a paciente recomendaciones postoperatorias sobre cargas pesados y ejercicio de impacto. Paciente entiende y acepta. Plan: alta por neurocirugía»*; y que en diciembre de 2023 nuevamente se empezó a presentar sintomatología lumbar, presentándose al 12 de enero de 2024 una P.C.L. del 24,50% por los diagnóstico de Lumbago no especificado, otros estados posquirúrgicos especificados Columna lumbar, y trastornos de los discos intervertebrales, no especificado (fls. 320 a 327 del archivo 09).

Igualmente, se verifica que la última incapacidad del trabajador fue del 29 de enero al 12 de febrero de 2023 (fl.70 del archivo 07)

De esta manera, lo que la Sala encuentra es que ciertamente el demandante presentó dos siniestros laborales en 2015, de donde surgieron patologías en su rodilla y hombro, así como se desarrolló una patología de índole lumbar desde septiembre de 2016, de las cuales se certificó por parte de la A.R.L. el 29 de septiembre de 2023, que estos ya habían sido superados.

Ahora bien, no desconoce la Sala que según el examen de egreso y el dictamen de pérdida de capacidad laboral de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca el demandante seguía presentando dolencias físicas de tipo lumbar; no obstante, el despido no se puede considerar discriminatorio, por las siguientes razones:

i) Existió alta del médico tratante luego de la cirugía el 06 de diciembre de 2022, en donde se determinó que presentaba una mejoría postoperatoria, y que debía el trabajador seguir con las correspondientes recomendaciones.

ii) Al momento del despido no se verifican recomendaciones de parte de la A.R.L., ni siquiera incapacidad.

iii) Existe una determinación de la aseguradora de riesgos laborales en donde daba por cerrado el caso del actor con base en criterios técnicos, esto es, entendió la aseguradora al igual que el empleador con fundamento en los datos registrados en el sistema, la correlación con la historia natural de la lesión, la evolución del tratamiento médico, y el alta del equipo de atención médica tratante, que el trabajador se encontraba recuperado.

iv) En el periodo de recuperación del trabajador, esto es, luego de la cirugía de diciembre de 2022, el demandante en ningún momento manifestó a su empleador dolencias.

v) De los testimonios de **Rosa Laura Hortua Agudelo, Yenny Carolina Acuña y Manuel Alexander Sánchez** se puede colegir que se siguieron las recomendaciones suministradas por la A.R.L., que luego de la cirugía del actor de diciembre de 2022 se dieron tres meses de recuperación, y que luego de este tiempo no se evidencia que este presentara algún tipo de impedimento por parte del trabajador, pues realizaba sus labores con normalidad, iba y llegaba en bicicleta a la iglesia. En cuanto a la declaración de **Hernán Antonio Camargo de la Hoz** lo que se puede concluir es que ya no estaba trabajando para la iglesia luego de la cirugía del actor.

Con base en lo anterior, no sólo se denota que al momento del despido no hubo conductas discriminatorias, sino que el empleador hizo todo lo necesario en el transcurso de la relación laboral para remover las barreras que el trabajador presentaba al seguir las recomendaciones suministradas por la A.R.L., sin que se evidenciara queja o inconformidad de incumplimiento de tal deber que le asiste al empleador por parte del trabajador.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: **LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.**

Demandado: **IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.**

Igualmente, no sobra advertir que aun cuando no se propuso oportunamente tacha sobre los testigos, estos en todo caso se estudiaron de conformidad con el artículo 61 del C.P.T. y de la S.S., esto es, con fundamento en el principio de la libre formación del convencimiento y las reglas de la experiencia, sin que se evidenciara contradicción o algún hecho que pudiera restar valor a sus declaraciones. En consecuencia, se CONFIRMARÁ en tal sentido la sentencia.

Principio de Congruencia. Pago Liquidación Final de Prestaciones Sociales.

Frente al principio de congruencia, debe recordarse tal y como lo ha manifestado CSJ SL3185-2023 que es deber del juez acatar tal principio, por lo que, su decisión debe estar fundamentada *«con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda»*, según las voces del artículo 281 del C.G.P.

Del mismo modo, recuérdese que de antaño la Sala de Casación Civil a través de sentencia del 12 de diciembre de 1936 (T. XLVII. Pag. 483) ha señalado que *«la torpe expresión de las ideas no puede ser motivo de repudiación del derecho cuando éste alcanza a percibirse en su intención y en la exposición de ideas del demandante»*, premisa jurídica que ha sido estudiada por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, quien en sentencias como la del 14 de febrero de 2005, Rad. 22923, y 22 de noviembre de 2017, SL19488-2017, ha señalado que tal expresión no es más que la protección de los principios que orientan la observancia del derecho sustancial por encima de las formas, dentro del marco del debido proceso a que se contraen los artículos 29, 228 y 230 de la carta mayor.

En el *sub lite*, se verifica que al ser reformada la demanda nada se dijo frente a la solicitud del reconocimiento de liquidación final de prestaciones sociales, ni siquiera se hizo mención de tal situación fáctica en los hechos (archivo 09), por lo que, tal asunto no debía ser resuelto por el a quo en virtud del principio de congruencia.

En todo caso, a juicio se allegó el correspondiente pago de la liquidación aludida, tal y como se puede verificar a folios 74 y 75 del archivo 07, por lo que, aun cuando existiera pretensión al respecto, tampoco sería dable su reconocimiento ante la acreditación del pago.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.

Demandado: IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.

Corolario de lo anterior, se CONFIRMARÁ la sentencia en su integridad.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

V. DECISIÓN

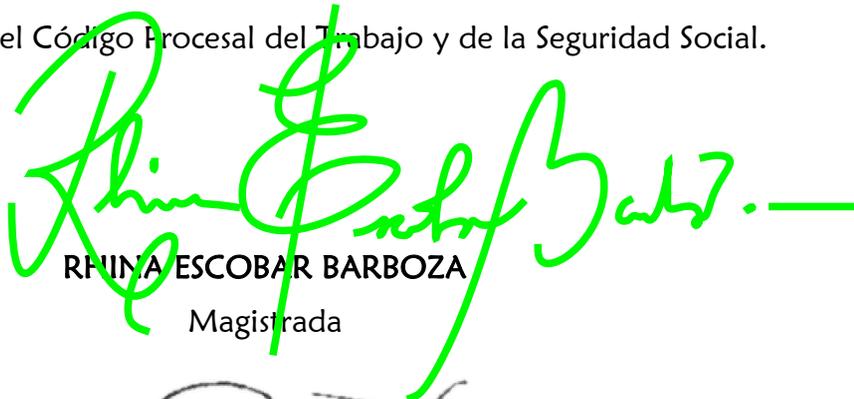
En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,

R E S U E L V E:

PRIMERO. – CONFIRMAR la sentencia proferida el 04 de diciembre de 2024 por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. – Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



RHINA ESCOBAR BARBOZA
Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-038-2023-00389 -01.

Demandante: LUIS ALFONSO CEBALLO YANETH.

Demandado: IGLESIA MANANTIAL DE VIDA ETERNA S.A.



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

AUTO

Se señalan a cargo del demandante como agencias en derecho la suma de \$700.000.



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada ponente.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

La Sala decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **DIEGO RAÚL CASAS VERA** contra la providencia que el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá profirió el 13 de noviembre de 2024, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta el recurrente contra **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y Hechos.

El demandante solicita se declare la existencia de un contrato a término indefinido del 17 de enero de 2008 al 15 de enero de 2024; que su salario era de \$15'080.000; que su contrato terminó sin justa causa y sin seguirse un procedimiento para su finiquito; que se pagaban tardíamente los salarios; que se adeuda el salario de enero de 2024; y que se incurrió en la prohibición legal del numeral 8 del artículo 59 del C.S.T. al ser empleado un sistema de lista negra conforme al comunicado publicado el 06 de mayo de 2024 y dirigido a clientes y proveedores de la empresa. Como consecuencia de lo anterior, solicita salarios, vacaciones desde el 2022, saldos

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

pendientes de salarios de 2021, indemnización por despido sin justa causa, indemnización moratoria, e indexación.

Como fundamento de sus pretensiones, narró los siguientes hechos: **1)** Se vinculó a la demandada mediante contrato de trabajo a término fijo el 17 de enero de 2008; **2)** El 20 de enero de 2010 cambió su modalidad a contrato a término indefinido con el fin de desempeñar el cargo de Ingeniero Director de Calidad, ejecutando las siguientes funciones generales: manejar y responder por la parte técnica del concreto, diseñar, controlar calidad, atender reclamos, y manejar la parte operativa de las plantas de Siberia y Mosquera en Cundinamarca; **3)** Devengaba un salario integral que ascendía a \$15'080.000; **4)** Existen saldos pendientes de los salarios de 2021, así como desde enero de 2023, se empezó a incumplir con el pago de estos, adeudándose los de noviembre de 2023 a enero de 2024; **5)** No se pagó seguridad social en pensiones oportunamente; **6)** El 21 de noviembre de 2023, José Miguel Palencia Córdoba, Gerente General de la empresa, le dijo que la empresa iba a ser cerrada y que no podía tener más trabajo a partir del 30 de diciembre de 2023; decisión que fue ratificada por este mismo señor el 28 de diciembre de 2023, acordándose que trabajaría hasta el 15 de enero de 2024; **7)** Pese a lo anterior fue retirado de seguridad social en diciembre de 2023; **8)** El 25 de enero de 2024 le fue pagada liquidación final de prestaciones sociales; no obstante, le ofrecieron dos opciones, uno, renunciar voluntariamente con fecha 30 de diciembre de 2023 bajo el pretexto que había constituido empresas que eran competencia de la empresa, o dos, renunciar con fecha 25 de enero de 2024, con lo que la empresa presentaría la denuncia de rigor; **9)** Ante la falta de aceptación de las opciones que le presentaron, fue despedido alegándose una justa causa; carta que no firmó; **10)** No fue citado a ningún tipo de procedimiento para que le fuera terminado su contrato de trabajo; **11)** Presentó acción de tutela ante la falta de pago de salarios; no obstante, esta se resolvió de forma desfavorable. En ella, se confesó la falta de pago de salarios desde noviembre de 2023 y de vacaciones; **12)** El 24 de enero de 2024 presentó petición, con el fin de obtener los siguientes resultados: contrato de trabajo junto con sus otros í o anexos, formularios de afiliación al sistema integral de seguridad social, resultados del examen médico de ingreso, resultados de los exámenes médicos periódicos, autorización para la práctica del examen médico de egreso, comprobantes de pago nómina durante toda la vigencia de la relación laboral, comprobantes de pago de aportes al sistema de seguridad social integral y parafiscales durante toda la vigencia

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

de la relación laboral, certificación laboral, comprobante de consignación del auxilio de cesantías durante todo el tiempo laborado, copia del reglamento interno de trabajo, copia de las citaciones a diligencias de descargos, cartas de sanciones disciplinarias, resolución expedida por el Ministerio de Trabajo para laborar horas extras y copia de la liquidación final de acreencias laborales; **13)** Ante la falta de respuesta de la anterior petición, inició acción de tutela, en la que se ordenó se suministrara tal contestación. Inició incidente de desacato, se dio respuesta parcial por la empresa, se requirió nuevamente por la autoridad judicial, y no se dio una respuesta total de lo pretendido; **14)** El 06 de mayo de 2024, José Miguel Palencia Córdoba en su condición de Gerente General y Representante Legal publicó un comunicado dirigido a los clientes y proveedores de la empresa, en el que se informó que había incurrido en actos de competencia desleal al desviar clientes de la compañía, que generó perjuicios a los directivos, trabajadores y clientes, que incurrió en actos de mala fe y que realizó negociaciones a través de otras sociedades comerciales con el fin de obtener descuentos injustificados, y que incurrió en la comisión de actos delictivos y que son de conocimiento de la Fiscalía General de la Nación; y **15)** Por lo anterior, inició acción de tutela en contra de la demandada con el fin de que se eliminara el comunicado y se ordenara a la empresa rectificar la información publicada, lo que sería negado por autoridad judicial; decisión que fue impugnada.

2. Respuesta a la Demanda.

HORMIGÓN ANDINO S.A. (archivo 10), se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor, incluyendo la de prescripción.

Aceptó la existencia de un contrato a término fijo, extremo temporal inicial, la celebración de un contrato a término indefinido, cargo, funciones, el último salario aludido, la falta de pago del salario de enero de 2024, el retiro a seguridad social en diciembre de 2023, la falta de firma de la carta de terminación del contrato de trabajo con justa causa por parte del actor, la falta de procedimiento para el despido, la negativa de la primera acción de tutela, el amparo del derecho de petición que incoó el actor, el incidente de desacato que se inició en su contra y la respuesta que suministró, el segundo requerimiento que realizó autoridad judicial, el comunicado del 06 de mayo de 2024, y la tutela que se negó frente al mismo.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

Adujo que el primer contrato culminó con la liquidación final de prestaciones sociales; que después de cuatro días se celebró el contrato a término indefinido, por lo que hubo solución de continuidad; que pagó la totalidad de acreencias laborales a su cargo, especialmente, en 2021; que si en algunas ocasiones se presentaron demoras en el pago, las mismas no fueron sobre términos exagerados, pese a que se encuentra atravesando una situación económica difícil a causa de los actos de desviación de la clientela realizados por el mismo trabajador; que el demandante de manera fraudulenta realizó negociaciones y buscó descuentos para su propia empresa, constituida con el mismo objeto social de la demandada, por demás que, posteriormente realizó ventas de material a los clientes que tomó de la empresa, lo que ocasionó un desequilibrio económico a esta; que lo anterior, fueron las razones del despido y el por qué se inició una acción penal en contra del demandante; y que antes de la terminación del contrato se ofreció al actor finiquitar esta de mutuo acuerdo.

2. Providencia Recurrída.

La primera instancia profirió sentencia absolutoria en los siguientes términos:

PRIMERO: DECLARAR la existencia de dos contratos de trabajo entre HORMIGON ANDINO SAS en calidad de empleador y DIEGO RAUL CASAS VERA, por los periodos comprendidos entre el 17 de enero de 2008 y el 16 de enero de 2010 contrato de trabajo a término fijo y un contrato de trabajo a término indefinido con salario integral a partir del 20 de enero de 2010 al 25 de enero de 2020.

SEGUNDO: ABSOLVER a la parte demandada de la totalidad de las pretensiones incoadas por el demandante.

TERCERO: CONDENAR al demandante al pago de costas y agencias en derecho en cuantía de medio salario mínimo legal mensual vigente.

Para arribar a la anterior decisión señaló que entre las partes se celebró un primer contrato a término fijo el 17 de enero de 2008 que finalizó el 16 de enero de 2010 por vencimiento del término inicialmente estipulado; que luego, se celebró un contrato a término indefinido el 20 de enero de 2010 que finalizó el 25 de enero de 2024; que pese a que el demandante manifiesta diversas fechas de terminación del contrato de trabajo ante autoridades judiciales a su conveniencia pese a que la acción de tutela se hace bajo la gravedad de tutela (30 de diciembre de 2023 y 15 de enero de 2024), obra certificación laboral que da cuenta que finiquitó la relación laboral en la calenda aludida sin que se alegara falsedad; que además se incorporó carta de

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

terminación con tal fecha, y se puede establecer de las declaraciones de los testigos que laboró hasta tal calenda; que el contrato de trabajo del demandante terminó alegándose justa causa, puesto que creó empresas con los mismos objetos sociales de la demandada, en contravía de la cláusula de exclusividad de la misma, lo que se encuentra acreditado según se desprende del certificado de existencia y representación legal, en donde se avizora que ostenta la calidad de socio de tales empresas, así como la similitud de objetos sociales; que del interrogatorio de parte del demandante y de los testimonios se logra desprender que la última empresa se creó en enero de 2020, y que hubo desviación de clientes; que si bien obra dos actos de terminación del contrato de trabajo, lo que se acreditó es que la carta de terminación fue la que aportó y fotografió el mismo demandante; que si se considera que hubo un fraude procesal, se puede presentar la denuncia de rigor; que no hay violación al debido proceso frente al despido, pues no tiene carácter sancionatorio, y según se logra establecer de la prueba testimonial fue escuchado y tuvo incluso la posibilidad de fotografiar la terminación del contrato de trabajo; que al tener el actor salario integral estaba incluido el factor prestacional; y que al demandante al momento de terminar el contrato de trabajo se le adeudaban salarios y vacaciones, no obstante, estas se pagaron en su integridad el 24 de septiembre de 2024, sin que sea dable considerar que hubo sanción moratoria, como quiera que del mismo interrogatorio del demandante y de la prueba testimonial, se puede establecer la crisis económica de la empresa, que hubo una reducción en la producción a raíz de la pandemia generada por el Covid-19, y un robo en la planta de Siberia.

3. Argumentos del Recurrente.

DIEGO RAÚL CASAS VERA explicó que el demandante constituyó tres sociedades, Casa Sánchez Constructores Ltda. modificada a Grupo CS Ingeniería S.A.S., de lo que tenía conocimiento la demandada, según se deduce del interrogatorio de parte y la testimonial; que frente a la segunda sociedad Grupo Cassav S.A.S., esta era una empresa familiar, no había vínculo con el actor; que en relación con la tercera sociedad, esta tiene un objeto social muy amplio, verificándose que lo que se está haciendo es limitarse de plano la iniciativa privada, por demás que no tenía vínculo laboral y quien se encargaba de esta, era su esposa; que el demandante no participó en desviación de clientes, pues su función era netamente comercial, existiendo transacciones autorizadas con la empresa como la que se aludió frente a la señora

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

Lorena; que Casas y Henao se crea un día después de terminado el contrato de trabajo; que lo único que busca la empresa es exonerarse del pago de la indemnización por despido sin justa causa, pues según el último testigo se informó que se trabajó hasta el 15 de enero de 2024 y que incluso, se informó de la terminación en diciembre de 2023, tan es así que en tal calenda se presentó novedad de retiro en seguridad social; que por esto y en suma a los múltiples incumplimientos de la empresa, lo que se logra desprender es la constitución de actos para terminar la indemnización por despido sin justa causa, tan es así que se le permitió crear su propia empresa; que los pantallazos allegados no contienen fechas y horas para que puedan ser valorados; que no hay certificado de existencia y representación legal donde se establezca el objeto social de Casas y Henao; que en SL1287-2021 se analiza que el hecho de constituir otra sociedad no se viola la cláusula exclusividad al no estar contratado en otras empresas, era único accionista; que pese a que se negó las medidas cautelares bajo el argumento de la precaria situación económica de la empresa, a la par se niega la moratoria señalando tal escenario; que pese a ello, ante una situación de crisis económica los trabajadores no asumen los riesgos o pérdidas del empleador, es responsabilidad de esta, por demás que hubo varios hechos de mala fe de la empresa, al tenerse que invocar varias acciones de tutela, y hacer un comunicado señalando las presuntas faltas que cometió.

4. Actuación Procesal en Segunda Instancia.

Allegadas las diligencias, mediante el auto de fecha 05 de febrero de 2025, esta Corporación admitió el recurso de apelación y dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, oportunidad que fue utilizada por estas, para ratificar sus argumentos.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

Sentado lo anterior y conforme al recurso de apelación la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Es dable considerar que el demandante incurrió en justa causa para la terminación de su contrato de trabajo? y, ¿es dable imponer sanción moratoria?

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Despido Sin Justa Causa.

En los casos en que el objeto del proceso se relaciona con la declaratoria de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa por parte del empleador, y la condena consecuencial de pagar la indemnización por dicha circunstancia, a cada una de las partes entradas en la *litis* le asiste una carga probatoria diferente, de un lado, el trabajador debe probar el hecho del despido y por su parte el empleador tiene la carga de demostrar que para terminar unilateralmente la relación de trabajo se amparó en una justa causa, o en su defecto que no hubo despido, sino que el fin del vínculo se suscitó por una terminación legal del contrato de trabajo (CSJ SL592 de 2014, y CSJ SL2386-2020).

Igualmente, CSJ Rad. 6874 del 25 de octubre de 1994, CSJ Rad. 42358 del 02 de mayo de 2012, y CSJ SL2123-2020 ha insistido en establecer que, si bien no tiene incidencia la errada citación de normas que nada tienen que ver con las causas de terminación de la relación laboral, sí importa y es fundamental que la parte afectada se entere del hecho justificante o en otras palabras, que el trabajador tenga la posibilidad de identificar los motivos concretos que se le imputaron y que dieron lugar a su despido.

De igual manera, CSJ SL8028-2014, CSJ SL10426-2017, y CSJ SL7038-2017 señaló que no existe una exigencia legal respecto de un modelo único de carta de despido, y que basta que el empleador le señale al trabajador en ella, los motivos por

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

los cuales prescinde de sus servicios o le indique las causales legales, reglamentarias o contractuales, dentro de las que se enmarca la conducta que le imputa como falta.

Sentados los anteriores presupuestos, encuentra la Sala que, el hecho del despido se acreditó con la comunicación del 25 de enero de 2024 obrante a folios 15 a 20 del archivo 01, en la que el empleador fundamenta la terminación del contrato de trabajo en las siguientes razones: i) se vulneró la cláusula de exclusividad del literal b) de la cláusula primera que establece que no se debe prestar directa ni indirectamente servicios laborales a otros empleadores, ni trabajar por cuenta propia en el mismo oficio durante la vigencia del contrato; ii) el demandante ha creado sociedades donde tiene participación societaria y desarrolla el mismo objeto de la empresa, como lo es Casas Sánchez Constructores Ltda. el 04 de marzo de 2009, Grupo Cassav S.A.S. el 23 de octubre de 2020 y Casas y Henao Ingeniería y Concreto S.A.S. el 16 de enero de 2024; iii) en la factura electrónica de venta 106020 del 15 de enero de 2024 por valor de \$25'918.200 el actor aprovechando su cargo de directivo y administrativo manipuló la negociación a fin de mantener precios anteriores, ocasionado detrimento patrimonial y disminución del margen de ganancia para la empresa; y iv) el actor creó vínculos comerciales y contractuales con colaboradores de la misma empresa, para desarrollar actividades con el mismo objeto social de la empresa, realizando y desarrollando compras de material en reiteradas oportunidades, a fin de obtener descuentos de los precios fijados.

Así las cosas, le correspondía al empleador acreditar las justas causas. Al respecto, encuentra la Sala frente a las **dos primeras causales** que, en la cláusula primera del contrato de trabajo, se estableció:

«**PRIMERA:** EL EMPLEADOR contrata los servicios personales del TRABAJADOR y éste se obliga: a) a poner al servicio del EMPLEADOR toda su capacidad normal de trabajo, en forma exclusiva en el desempeño de las funciones propias del oficio mencionado y en las labores anexas y complementarias del mismo, de conformidad con las órdenes e instrucciones que el imparta El EMPLEADOR o sus representantes; y b) a no prestar directa ni indirectamente servicios laborales a otros Empleadores, ni a trabajar por cuenta propia en el mismo oficio, durante la vigencia de este contrato».

En cuanto a la cláusula de exclusividad CSJ SL Rad. 39078 del 23 de noviembre de 2010 ha señalado que conforme al artículo 26 del C.S.T., la regla general es que una persona puede prestar servicios a varios patronos, a menos que se hubiera pactado expresamente lo contrario, caso en el cual, en consideración del principio de la buena fe contractual, consagrado en el artículo 55 del estatuto sustancial del

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

trabajo, y por tratarse de un pacto que no contraría regla de derecho alguna, al trabajador le queda vedada la posibilidad de prestar servicios a otro empleador, de la misma especie de los que ejecuta a aquél con quien convino la exclusividad, y si llegare a prestar, indudablemente, estaría incurriendo en un incumplimiento contractual, que si se encuentra catalogado como grave, faculta al patrono para dar por terminado, unilateralmente y con justa causa, el contrato de trabajo.

De esta manera, para que pueda constituirse la justa causa de despido basada en la violación de la cláusula de exclusividad deben concurrir al menos dos circunstancias de hecho: (i) que las partes hubieren pactado cláusula de exclusividad y, (ii) que, pese al pacto, el trabajador hubiere prestado servicios «de la misma especie de los que ejecuta a aquél con quien convino la exclusividad» a otro empleador.

Ahora bien, CSJ SL1715-2016 reiterada en CSJ SL1997-2024, se analizó la situación de un trabajador de dirección, confianza y manejo que, paralelo a su vínculo laboral, suscribió un contrato de prestación de servicios. En dicha providencia se enseñó que la simple suscripción del nuevo contrato no podía llevar a considerar que generaba interferencia con funciones laborales, y no podía haber reproche cuando las actividades acordadas eran de naturaleza distinta a las ejecutadas de manera subordinada. Al punto, señalan las sentencias en mención:

«De modo que sí está probado que el accionante cumplía con el horario de trabajo establecido en la Fundación Universidad Central y, no está acreditado que dentro de esa jornada laboral, desde las instalaciones de la demandada desarrollaba las obligaciones contractuales que tenía con la entidad oficial del Distrito Capital, se concluye, tal y como lo señala la censura en los cuatro errores de hecho que le endilga a la sentencia, que erró el juez de alzada en la valoración del acervo probatorio en el que fundamentó su decisión, porque su análisis conjunto, pormenorizado y ponderado, informa que el actor no violó la cláusula de exclusividad circunscrita o limitada al horario de trabajo establecido de «4 horas en la jornada diurna y en la jornada nocturna de 5.00 p.m. a 9.00 p.m.».

Aun cuando lo anterior es suficiente para la prosperidad del cargo, en armonía con la línea jurisprudencial atrás reseñada, pertinente resulta destacar que las actividades contractuales pactadas entre el actor y el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, no resultan ser «de la misma especie de los que ejecuta a aquél con quien convino la exclusividad», pues mientras esas eran de asesoría, las convenidas en el contrato de Trabajo con la Universidad Central, eran las de dirección, confianza y manejo propias del cargo de Director del Departamento de Sistemas».

Según los anteriores presupuestos, encuentra la Sala que, al momento del finiquito contractual, el demandante desempeñaba el cargo de Director de Calidad (fls. 151 del archivo 01, 13 y 14 del archivo 04); cargo en el cual, según lo expuesto

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

por el mismo demandante en su demanda debía manejar y responder por la parte técnica del concreto, diseñar, controlar calidad, atender reclamos, y manejar la parte operativa de las plantas de Siberia y Mosquera en Cundinamarca.

En similar sentido, de su interrogatorio de parte se logra extraer que el actor adujo que, sus funciones como Director de Calidad eran las de ser el encargado de realizar y supervisar los diseños de las diferentes plantas de concreto en la producción y en el despacho de concreto, y que era quien atendía los reclamos de calidad o las observaciones del producto que pudieran hacer los clientes respecto al despacho habitual de las mezclas de concreto; funciones de las que también dieron cuenta los testigos Marta Patricia Aguilar, Gisela Palencia y Walfrank Albornoz Ruiz.

Pese a ello, la Sala carece de elementos probatorios que permitan establecer cuáles eran las funciones del actor en las tres empresas que creó y/o en las que era accionista para determinar que se vulneró la aludida cláusula de exclusividad, por lo que, ante tal insuficiencia, no es dable considerar que esta se incumplió.

En lo que respecta a las **causales tres y cuatro**, lo que se alega por parte del empleador es un actuar presuntamente desleal y de mala fe de parte del trabajador, pues se aduce que este, aprovechando su cargo de directivo y administrativo manipuló la negociación de la factura de venta 106020 del 15 de enero de 2024 para comprar a favor de una de sus empresas bajo el precio del año anterior, y que creó vínculos comerciales y contractuales con colaboradores de la misma empresa, para desarrollar actividades con el mismo objeto social de la empresa, realizando y desarrollando compras de material en reiteradas oportunidades, a fin de obtener descuentos de los precios fijados.

Pues bien. Al plenario se allegó a folios 148 y 149 del archivo 13 pantallazo de la factura electrónica de venta 106020 del 15 de enero de 2024, en donde se avizora que se efectuaron ventas a nombre de la empresa demandada al Grupo Cassav S.A.S., sin que se logre evidenciar del acervo probatorio recolectado que tal transacción hubiera estado avalada por personal de la empresa ajeno al demandante al poderse incurrir en un posible conflicto de intereses por parte de este último.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

Por otra parte, de los testimonios de **Marta Patricia Aguilar y Gisela Palencia** de la primera, se puede establecer que, el demandante dejó de prestar servicios en la empresa, presuntamente, por motivos desleales y desviación de clientes, de la segunda, que en suma a lo anterior, se encontraron irregularidades con clientes, pues al auditar celulares corporativos se evidenció información de 15 clientes que cotizaron con Julio Henao y el actor; que en las bitácoras de la empresa se evidenció el actor autorizaba sacar material en vehículos sin revisiones; que en cuando el actor entregó su computador quedó evidenciado en su *WhatsApp* y correo, tal desviación de clientes; que hubo una negociación con Capillas de La Fe, por lo que, llamó a esta para pregunta cómo estaba la cotización que la empresa le había enviado y le contesta que no, que no le cotizaron nada y que esta se envió a Julio Henao; que el encargado de tal empresa, Felipe Ortégón, le envió lo que le remitió Julio Henao, donde le indica que le va a referir a una persona de Casas y Henao Ingeniería y Concreto S.A.S., eso fue el 02 de enero; que allí constaba una conversación que tuvo con el actor donde le indicaba que un representante de Hormigón le había recomendado esa obra para cotizar y que este le indicó que le iba a pasar los precios del 2024; que esa cotización fue realizada por Julio Henao con su puño y letra y la cotización que debía ser remitida por la empresa, no fue enviada; que en la empresa había un procedimiento para enviar un producto, primero, se consigue el cliente, luego, este presenta la orden de compra debido con el acuerdo de cotización, se programa un despacho que se envía desde la oficina y aquí se establece a cada planta de acuerdo a lo que el Ingeniero Albornoz quien era el Gerente Operativo, establece de la obra; que existen unas ordenes de remisión que es donde se evidencia toda la información, nombre del cliente, nombre de la obra, cantidad que se despacha y conductor que lo lleva; y que de esta función estaba a cargo el actor.

Ahora bien, para respaldar tal declaración se allegó la cotización realizada por parte de la empresa demandada a Capillas de la Fe para adquirir concreto tipo bomba, material que comercializaba la demandada según se extrae de la factura 106020 del 15 de enero de 2024; el e-mail del 20 de diciembre de 2023 de parte del señor Felipe Ortégón donde solicitó la cotización a Julio Henao como comercial de la empresa demandada; un mensaje de Julio Henao manifestando que tal negocio no fue aceptado por la empresa demandada; y un mensaje remitido por el demandante donde ponía de presente su propia cotización con precios acordes a 2024 (fls. 148 y 157 a 162 del archivo 13); comunicaciones que no fueron tachadas ni desconocidas

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

por quienes se aducen fueron sus remitentes o suscribientes, por lo que, es posible su valoración.

En cuanto a la declaración de **Walfrank Alborno Ruiz**, es menester resaltar que aun cuando estableció que el demandante no tenía injerencia en la parte comercial, indicó que era un soporte para esta y especialmente, para cerrar ventas; que en el concreto se necesita una materia prima que debe tener un control de calidad, siendo la principal función del actor realizar los diseños de acuerdo a las características de esas materias primas; que el actor no podía pasar cotizaciones sin autorización; que las cotizaciones en Hormigón después de visitar la obra, escuchar o recibir las necesidades del cliente, se pasaba al área comercial y ellos elaboraban una cotización que debería ser revisada y autorizada por la Gerencia General; y que el actor no podía autorizar descuentos, esta competencia estaba a cargo de la Gerencia General, de la Doctora Palencia o José Miguel Palencia, este era el más experto para la venta de concreto.

En este punto se esclarece que los anteriores declarantes se estudiaron de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 del C.P.T. y de la S.S. sin que se hubiera encontrado contradicciones en su dicho, por lo que, se les dotó de valor probatorio frente a lo expuesto.

Del mismo modo, la Sala no pasa por alto que el demandante aceptó conocer la base de datos de la empresa; encontrando esta, en el computador corporativo del trabajador, en un cuadro Excel, que el actor había efectuado negociaciones con clientes de esta:

SEGUIMIENTO CASAS & HENAO INGENIERA Y CONCRETO SAS MES DE ENERO 2024										
ITM	Cliente	Presentacion Casas & Henao	Vista	Cotizacion	Aprobada	Perdida	Finalizada la Obra	Seguimiento-1	Seguimiento-2	Seguimiento-3
1	Edificio calle 125	Grupo Casasv	ok	ok	DK		31/1/2023			
2	Arwill Construcciones Parque Industrial celta	ok	ok	ok	DK			Posible Fecha, Entrega de Materia Viernes 26/01/2023		
3	Conjunto Residencia Norte Impermeabilizacion	ok	ok	ok				Fecha de entrega de cotizacion lunes 22 /01/2023		
4	Ing. Cesar Castañeda Anapoima	ok	Pendiente	ok				Cambio de los diseños de 5 pisos a 3 Pisos		
5	Carmelo Ibañez Suministro de Concretos	ok	ok	Pendiente				Lista de Precios con Mega -Concreto		
6	Postenza Proyecto Parque Industrial celata	ok	Pendiente	Pendiente				Llamarlo el Jueves 01 /Febrero / 2024, cordinar la Hora la vista el viernes 2 de Febrero en Altoque de Siberia o Parque Industrial Celta lote 9		
7	Ecoin Colombia Vol 4.500m3 a 5.000m3 Año 1/2 Concretos	ok						Vista de Obra Miércoles 24 de Enero 2023		
8	Complejo funerario el Remanso II Municipio de Funza	ok	Pendiente	ok						
9	Ing. Cesar Castañeda Ibage	ok	Pendiente	Pendiente						
10	Ing. Cesar Castañeda Gachancipa	ok	Pendiente	Pendiente						
11	RCH Ingeniera Vanessa Dias Concreto Lanzado Cajica	ok	Pendiente	Pendiente						
12	RCH Ingeniera Vanessa Dias Reforzamiento Exteriores	ok	Pendiente	Pendiente						
13	El señor Arnulfo Pisos Industriales calle 125	ok	Pendiente	Pendiente						
14	Arq. Martin Gonzalez Placa Huella	ok	ok	Pendiente						
15	Carmelo Ibañez Mano de Obra	ok	ok	Pendiente						
16	Dr. Felipe Segundo Proyecto	Pendiente	Pendiente	Pendiente						
17										

Ahora bien, de las facturas visibles a folios 165 de 176 del archivo 13 se verifica que varios de tales clientes habían tenido negocios con la empresa demandada, por lo que, del análisis integral de esta prueba con las aludidas frente a Capillas de la Fe, es posible colegir irregularidades en el manejo de clientes por parte del demandante, pues nótese como frente al último cliente en mención no sólo se avizora una cotización con la demandada, sino que se presentó una propia por el actor; por lo que, en tal sentido, es dable considerar que se configuraron las causas alegadas, las que resultan ser justas, al constituir un acto desleal que el trabajador cometió en el desempeño de sus labores y tratarse de igual manera en una violación grave de sus obligaciones.

Así mismo, considera la Sala que no es suficiente para derruir tal apreciación que el contrato finalizó el 15 de enero de 2024 y que Casas y Henao Ingeniería y Concreto S.A.S. se creó el día siguiente, pues los actos que se censuran datan desde diciembre de 2023 y la carta de terminación data allegada por el mismo actor y que se tuvo en cuenta para el presente proveído data del 25 de enero de 2024.

Finalmente, se aclara que no se presentó renuncia motivada por parte del demandante para estudiar si el finiquito del vínculo laboral surgió de una persecución del empleador al no cumplir con sus obligaciones laborales, pues como quedó visto la terminación se fundamentó en una justa causa, que a juicio de la Sala se acreditó. En consecuencia, se confirmará en este punto la sentencia.

Sanción Moratoria.

En reiterada jurisprudencia, al referirse a la interpretación o alcance que debe darse a la sanción moratoria, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sentado que para establecer su procedencia es necesario estudiar, en cada caso particular y concreto, si la conducta del empleador frente al no pago de los salarios y prestaciones sociales debidos al trabajador para el momento de la terminación del contrato o de la fecha consignación de las cesantía estuvo o no asistida de buena fe.

Por ello, ha sentado reiteradamente, que su aplicación no es automática ni inexorable, toda vez que en cada caso en particular, debe demostrarse que el empleador ha omitido el pago total o parcial de los salarios y prestaciones sociales a

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

la terminación del contrato de trabajo; y que el juez debe entrar a analizar si la conducta remisa del empleador estuvo o no justificada en razones que, aunque jurídicamente no sean viables, si resultan atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubieran llevado al convencimiento de que nada adeudaba por estos conceptos, toda vez que, en este último caso, en que se ha obrado con manifiesta buena fe, no procede la sanción allí prevista. (CSJSL12854-2016 y CSJSL1005-2021).

Frente a la situación de insolvencia del empleador, CSJ Rad.37288 del 24 de enero de 2012, Rad. 37288, ha señalado que no se puede interpretar la grave situación de una empresa, e inclusive, que entre en reorganización, como si se estuviera frente a un proceso de liquidación, y que por ende, genere un estado de fuerza mayor para que le empleador se abstenga del efectuar el pago de salarios y prestaciones sociales, puesto que la finalidad de los dos primeros escenarios es totalmente opuesto a la de liquidación, en tanto que la última busca ponerle fin a la empresa, mientras que la primera es un mecanismo para salir de la crisis económica a fin de evitar la liquidación de la empresa (CSJ SL3159-2019 que reiteró la de CSJ Rad. 49024 del 04 de diciembre de 2013).

De esta manera, encuentra la Sala que, pese a que no es dable considerar que la mera crisis económica de una empresa pueda generar la absolución de la sanción moratoria ante el incumplimiento de sus obligaciones laborales, no puede pasar por alto esta Corporación que el demandante devengaba un salario integral, por lo que, sus prestaciones estaban incluidas como factor prestacional en su salario, y que se acreditó el pago de salarios de 2022 y 2023 previo a la terminación del vínculo laboral; nótese como incluso, diciembre de 2023 se pagó el 26 de diciembre de 2023 (fls.53 a 101 del archivo 10 y, archivo 18).

En ese sentido, se entiende que a la terminación sólo se adeudaba el salario de enero de 2024, el cual ciertamente sólo se pagó hasta septiembre de 2024 (fl.26 del archivo 18); aspecto del que también dio cuenta el trabajador en su interrogatorio, esto es, que el pago del pasivo por parte de la empresa se le notificó el 24 de septiembre de 2024.

Pese a ello, no considera la Sala mala fe en el actuar del empleador, por el contrario, aun cuando hubo actos irregulares del trabajador que llevaron a la

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**

terminación de su vínculo laboral y que comprometieron el patrimonio y funcionamiento de la empresa- como se desprende del dicho de la testigo Gisela Palencia-, esta desplegó acciones para lograr el reconocimiento del valor que le adeudaba, por lo que, mal se haría en ordenar el pago de tal sanción.

Igualmente, no es posible colegir que la mera interposición de acciones de tutela contra un empleador, constituye un acto de mala fe de parte de este, por demás que el comunicado del 06 de mayo de 2024 nada tiene que ver con la omisión en el pago de salario y prestaciones sociales, así como que se hubiere presentado un retiro en seguridad social que data de diciembre de 2023.

Las razones expuestas son suficiente para considerar que la decisión de la *A Quo* es acertada, por lo que, se CONFIRMARÁ en su integridad.

IV. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,**

R E S U E L V E:

PRIMERO. – **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 13 de noviembre de 2024 por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. –. Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-031-2024-00202 -02.

Demandante: **DIEGO RAÚL CASAS VERA.**

Demandado: **HORMIGÓN ANDINO S.A.**



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

Magistrada



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

AUTO

Se señalan a cargo del demandante como agencias en derecho la suma de \$1'300.000.



RHINA ESCOBAR BARBOZA

Magistrada

Código Único de Radicación No: 110013105027202000032-01

Demandante: ANGIE LORENA PÉREZ BARRIOS

Demandado: PERSONAL EFICIENTE Y COMPETENTE CIA S. A. S., FIDUPREVISORA S. A. y MINISTERIO DE EDUCACIÓN.

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora: Rhina Escobar Barboza.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Discutido y Aprobado según Acta No 005.

I. ASUNTO

Se deciden los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia proferida el 19 de junio de 2024 por el Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral reseñado en precedencia.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos

Con la demanda se pretendía la declaratoria de existencia de un contrato de trabajo que transcurrió del 29 de enero de 2019 al 28 de febrero de la misma anualidad, donde se afirma que la sociedad Personal Eficiente y Competente S. A. S. – de ahora en adelante PEC S. A. S. - actuó como verdadero empleador y fungen como obligados solidarios la sociedad Fiduciaria La Previsora S. A. y el Ministerio de Educación; vínculo que fue finalizado sin justa causa.

Consecuente con lo anterior, se pretendió la indemnización por despido injusto, pago de horas extras nocturnas, sanción moratoria, y reliquidación de derechos laborales al realizarse un descuento por concepto de gastos de viáticos y diferencias salariales.

Estribaron las pretensiones en que la demandante prestó sus servicios a favor de la empresa de PEC S. A. S. bajo el marco de un contrato suscrito con la fiduciaria convocada a juicio, el cual transcurrió del 29 de enero al 28 de febrero de 2019 y las labores a desarrollarse fueron las de “*abogada en los distintos procesos contenciosos administrativos*” que habían sido interpuestos contra la fiduciaria y ministerio convocados.

Al momento de dar por finalizado el vínculo, se le indicó a la demandante que ello se generó dada la terminación de la obra para cual fue contratada, lo que se afirmó no se acompasa con la realidad.

Se agrega la existencia de un descuento por valor de \$815.140 por concepto de *viáticos o movilización*, el que no debía materializarse y finalmente, se afirma que, pese a no existir una causa legal para finiquitar el contrato de trabajo, no se ha reconocido la indemnización por despido injusto.

2. Actuación Procesal

Notificadas las convocadas, se opusieron a las pretensiones así:

FIDUPREVISORA S. A., aceptó unos hechos, negó otros y con respecto a algunos refirió no constarle. Propuso las excepciones de mérito que denominó: Inexistencia de la obligación, carencia de derecho, cobro de lo no debido, prescripción, ausencia de solidaridad entre las codemandadas, compensación y buena fe y “*genérica*”. Llamó en garantía a la sociedad SEGUROS DEL ESTADO S. A.

LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, de igual manera, se pronunció con respecto a todos los hechos y afirmó que unos eran ciertos, otros no y los restantes, optó por precisar que no le constaban. Excepcionó la falta de legitimación en la causa por pasiva, cobro de lo no debido, prescripción y la “*genérica*”.

SEGUROS DEL ESTADO S. A., por su parte, presentó contestación tanto a la demanda como al llamamiento en garantía. Con respecto a la primera indicó no constarle ningún hecho y al segundo, aceptó algunos y negó otros. Fueron sus excepciones: Falta de legitimación en la causa por pasiva, ausencia de solidaridad de fiduciaria La Previsora S. A. con PEC S. A. S., inexistencia de cobertura para la póliza de seguro de cumplimiento, cobertura para la póliza de seguro de cumplimiento, inexistencia de indemnización moratoria, imposibilidad de afectar la póliza de cumplimiento por la conducta del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, compensación, subrogación, prescripción, límite en la obligación de indemnización y “*générica*”.

3. Providencia recurrida.

La jueza del circuito profirió sentencia parcialmente condenatoria.

En primer lugar, indicó que no era un punto sometido a discusión, la existencia del vínculo contractual entre PEC S. A. S. y la demandante, dentro del periodo que transcurrió desde el 29 de enero de 2019 al 28 de febrero del mismo año. Luego, abordó inicialmente el problema jurídico relativo al descuento que se afirmó en la demanda, equivalente a \$850.000. Para dar respuesta, acudió a los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, y dio lectura a aquellas documentales que contenían el salario devengado, la liquidación realizada por la convocada y los descuentos que en ella aparecían consignados, dentro de los que enumeró como “*anticipo por valor de \$781.865*”, aportes a la seguridad social por \$29.812 más retención en la fuente por una suma igual \$3.463.

Clara en ello, procedió a referir los informes de comisión que habían sido rendidos por la actora, así como las consignaciones que habían sido realizadas por la empleadora PEC S. A. S. por concepto de viáticos. Adosó a tal enumeración, lo expuesto en el interrogatorio de parte rendido por la demandante, quien aceptó que para los viajes que debía realizar recibía el pago de viáticos cuyo monto no recordó, más si el hecho de que se pagaban en efectivo y era necesario que firmara un recibo –lo que sólo recordó por dos ocasiones-.

Con lo anterior concluyó que, la empresa empleadora entregó a la demandante la suma de \$781.865 para ser invertidos en transporte y alimentación en aquellos lugares donde debía trasladarse fuera de Bogotá, monto cuya destinación no fue acreditada, al sólo verificarse un número igual de 4 viajes cuyos gastos fueron reembolsados a la otrora trabajadora.

[D]e manera, pues, que, si bien la trabajadora asumió directamente los gastos de los viajes y no hizo uso del anticipo entregado, también lo es que la empleadora le pago cada uno de los viajes que demostró que hizo y de los gastos que asumió, por lo que no podría además quedarse con el anticipo entregado. En ese orden, no fue indebido el descuento efectuado por la empleadora en el momento de la liquidación de las prestaciones sociales y fue correcta la liquidación de prestaciones sociales y vacaciones que se efectuó a la fecha de finalización del contrato de trabajo[...]

Al finalizar la anterior argumentación, se adentró en la solución del segundo problema jurídico a resolver, el cual estableció en determinar la viabilidad del reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa. Para ello, recapituló que entre La Previsora y PEC S. A. S. se suscribió un contrato de prestación de servicios, esta última, como empresa de servicios temporales; lo anterior, dirigido a la “selección, contratación y administración del personal en misión para las diferentes dependencias del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio” y se acordó como plazo de ejecución la de seis (06) meses, “contados a partir de la suscripción del acta de inicio previo

del cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución, además, la cláusula tercera del referido contrato señaló la vigencia del contrato será por el plazo de ejecución y cuatro meses más”.

De esta manera, verificó que la fecha de la precitada acta era del 17 de diciembre de 2018 y dentro de las obligaciones del contrato de prestación de servicios se encontraba la de suministro de personal en misión. Agregó que el plazo de ejecución de este contrato sería de 6 meses o hasta que se agotaran los recursos asignados y que este último tendría un incremento de cuatro (04) meses más.

Memoró nuevamente las obligaciones del pluricitado convenio y anotó que, en virtud de las mismas, es que se materializa la contratación de la abogada Angie Lorena Barrios y PEC S. A. S., bajo el marco de un contrato de obra que inició el 29 de enero de 2019 y donde fungía como usuaria Fiduprevisora S. A. Resaltó que en ninguna de las cláusulas se especificó la obra o labor contratada, sin embargo, en la enumerada como “sexta” se consignó que el término del acuerdo laboral sería *“la requerida para la realización de la obra o labor determinada particular o hasta cuando el empleador así lo determine, por justa o sin justa causa”, o “hasta por el término del contrato comercial suscrito entre la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales, cuando medie comunicación escrita y motivada por parte de la empresa usuaria, notificando la terminación de la obra o labor particular”.*

Al culminar la anterior consideración, indicó que el 28 de febrero de 2019, PEC S. A. S. comunicó a la demandante su decisión de terminar el contrato de trabajo, lo que fue refrendado por la representante legal al momento de absolver su interrogatorio de parte. En efecto, trajo a colación, el dicho de esta última en el sentido de que *“Angie Lorena fue contratada como abogada profesional para enviar en misión a la Fiduprevisora, entidad que le indicó las funciones a desarrollar, que fue la usuaria quien solicitó la terminación de la labor de la demandante”* y que fue *“notificada*

telefónicamente a la directora de Recursos Humanos que se terminaba la obra o labor para la que fue contratada[...] pero sin dar más explicaciones”.

A lo anterior, adosó el dicho de la actora quien además de referir las funciones que desarrollaba, expuso que el contrato se había dado por finalizado ante *“el mal procedimiento que se hizo en el estudio de seguridad, el cual se hizo 15 días después de empezar a trabajar, y eso fue lo que le indicó Javier Silva, su jefe”.*

Con las premisas fácticas expuestas, la jueza de conocimiento acudió a la Ley 50 de 1990 en su artículo 71, las sentencias adoptadas por la Corte Suprema de Justicia, las que identificó como SL17025-2016, SL35202-2018, SL467-2019, SL2710-2019 y al artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo. Y ante lo consignado en estos insumos normativos y jurisprudenciales, concluyó que la redacción del contrato suscrito con la demandante, en lo referente a la duración del contrato, resultaba confusa, por demás, “entendió” que la obra o labor determinada para la que fue contratada la demandante, lo fue para el desarrollo de aquel contrato que identifico como 1-9000-130-2018.

Así, al no encontrar prueba de que el convenio entre empresa usuaria y de servicios temporales haya finalizado para el momento en que se terminó el vínculo con la demandante y solo obrar en el plenario, la afirmación de ésta última relativa a que, de manera telefónica, el contrato de trabajo finalizó sin justa causa, se abrió paso el reconocimiento de la indemnización *“por el tiempo que hacía falta”* para la culminación de la obra o labor contratada.

El precitado rubro fue calculado por el periodo que transcurrió del 1o de marzo de 2019 al 1 de junio de la misma anualidad, el que tuvo por salario el de \$4.447.254 y arrojó la suma de \$15.713.630.

Sobre las horas extras nocturnas y diferencia salarial con relación a quien fungía como abogado vinculado a la Fiduciaria La Previsora, no se accedió a tales reconocimientos dada la ausencia de acreditación para los mismos. Y, en iguales términos de improsperidad, se anunció la petición de ausencia de

solidaridad entre PEC S. A. S. con las demandadas La Previsora S. A. y Ministerio de Educación Nacional.

En el punto específico de la solidaridad, hizo referencia a la calidad en que actuaban las empresas usuarias de aquellas que les suministraban personal en misión, para con ello, concluir que no era viable tal condena de forma solidaria al tener las segundas la calidad de verdaderos empleadores. Reiteró que, en el asunto, la demandante desde el primer momento afirmó que, su vinculación, era con PEC S. A. S. como empleadora.

4. Argumentos de los recurrentes.

Demandante y convocada PEC S. A. S. presentaron sendos recursos de apelación. Tales medios de impugnación pueden ser resumidos así:

El extremo activo indicó que su inconformidad resultaba ser parcial y se refería a dos puntuales aspectos: (i) término por el cual fue concedida la indemnización por despido injusto, puesto que, desde su punto de vista, la condena debía materializarse por 4 meses adicionales a los que se establecieron en la sentencia de primer grado. y; (ii) solidaridad no otorgada a cargo de Ministerio de Educación Nacional y Fiduciaria La Previsora S. A., bajo el argumento de que estas entidades acudieron a las empresas de servicios temporales y no contrataron directamente a la demandante.

Por su parte, PEC S. A. S. indicó que, en el presente asunto, la duración del contrato de trabajo se encontraba delimitada con la obra o labor a ejecutar en la empresa usuaria y que, dentro de la cláusula sexta de este último convenio, se estableció con claridad que tal término dependía, entre otros, hasta cuando el usuario determinara tal finalización de obra, facultad legítima según lo expone “*el inciso 3º artículo 74 de la Ley 50 de 1990*”.

De manera que, no podía equiparse la duración del contrato de prestación de servicios con aquél que sería suscrito con los trabajadores en misión.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 5 de septiembre de 2024, se admitió el recurso de apelación y ordenó correr traslado para alegar, el cual fue utilizado por los extremos procesales quienes reiteraron lo expuesto en sus recursos y contestación; respectivamente.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y, en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la competencia del Tribunal se limitará al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso. Por ello, no cuenta con competencia esta Sala para adentrarse en puntos que están al margen de la discusión, o no fueron aducidos al sustentar el medio de impugnación.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Conforme a lo expuesto la Sala encuentra como **problemas jurídicos** por resolver los siguientes:

¿Dentro del presente asunto, se encuentra ajustada a derecho la decisión de la primera instancia cuando consideró el despido como “*sin justa causa*”? De ser positiva la anterior respuesta, se adentrará la Sala en determinar si su cálculo es correcto.

Finalmente, se abordará el tema relativo a la viabilidad de la solidaridad que plantea la parte demandante.

Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

Terminación del contrato de trabajo

Sea lo primero advertir que, en el presente asunto no fue objeto de discusión el vínculo laboral existente entre la demandante y la empresa de servicios temporales PEC S. A. S. En efecto, se afirmó en el documento introductor y así es aceptado por esta última convocada que, entre ellos se materializó un contrato de trabajo por obra o labor contratada, el cual transcurrió del 29 de enero al 28 de febrero de 2019, donde el último salario fue la suma de \$4.447.254.

Ahora bien, el primer reparo manifestado contra la decisión de primera instancia deviene de la visión de la sociedad empleadora, cuando refiere la imposibilidad de condenar por despido sin justa causa por cuanto bajo el amparo de lo previsto en “*el artículo 74 de la Ley 50 de 1990*”, tal vínculo podía darse por finalizado cuando la empresa usuaria así lo decidiera, lo que se sustenta en una presunta manifestación que en tal sentido le fuese hecha por esta última a la Directora de Recursos Humanos de la recurrente.

Ahora bien, tal anotación cuenta con un único medio de acreditación, este es, el interrogatorio de parte rendido por la pluricitada empresa de servicios temporales, lo que fue correctamente anunciado por la jueza de primera instancia al momento de indicar que no existía prueba de esa orden de finalización y es lo que conduce a considerar que no existía “*justeza*” en tal despido.

Bajo esta mirada, la discrepancia del recurrente se edifica en algo que no fue afirmado en la decisión impugnada y es lo relativo a que el contrato por obra o labor contratada no puede ser finalizado si la empresa usuaria así lo decide, por el contrario, se tiene en cuenta tal situación, lo que sucede es que en la decisión de primer grado lo que se afirma es la inexistencia de prueba sobre tal supuesto fáctico.

Ciertamente, el artículo 167 del Código General del Proceso, nos indica que “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, así, al incumplirse claramente por la parte impugnante esta obligación, pues mal puede solicitar que se le exonere de la condena impuesta, ello, al no contar con una justa causa o bien causa legal para dar por finalizado el vínculo que sostuvo con la actora.

Recordemos que, en el presente asunto, la primera instancia se vio obligada a analizar el contrato de trabajo de la actora para concluir, con precisión que, dada la falta de claridad sobre el término de la labor u obra contratada, podía entenderse como tal, aquel que fijaron las partes y de la cláusula sexta del precitado convenio ello se planteó así: “o hasta por el término del contrato comercial suscrito entre la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales cuando medie comunicación escrita y motivada por parte de la empresa usuaria”. Así las cosas, ningún reproche puede endilgarse la decisión de primer grado en este aspecto y así será declarado en sentencia.

Claros en lo anterior, nos adentraremos en la queja que plantea la parte demandante relativa a la imprecisión en el cálculo de la indemnización impuesta.

Define el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo que

En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente.

[....]

En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.

Sobre la duración de la obra, se extracta de la cláusula sexta del contrato de trabajo, lo siguiente:

SEXTA. La duración del presente contrato ser[á] la requerida para la realizaci[ó]n de la obra o labor determinada particular, o hasta cuando el empleador así lo determine por justa causa o sin justa causa; o hasta por el término del contrato comercial suscrito entre la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales cuando medie comunicación escrita y motivada por parte de la empresa usuaria, notificando la terminación de la obra o labor o labor particular, las partes entienden que lo que cuenta es la realización de la obra o labor determinada particular [...]

Y fue la redacción de este aparte del convenio laboral, en especial, su falta de claridad, como se indicó en líneas superiores, además de la ausencia de prueba de una situación diferente, la que obligó a la primera instancia a acudir al texto y acta de inicio – ambos de fecha 17 de diciembre de 2018 - de aquel contrato de prestación que se suscribió entre la empresa usuaria y la de servicios temporales. De tales documentos, se concluye sin asomo a duda que, en el acta de inicio se indicó que el plazo del contrato sería igual a 6 meses, pero su vigencia lo sería por esos 6 meses y 4 meses más.

Con lo anterior, al rompe se concluye en la clara improsperidad de la petición de la parte demandante, relativa a la ampliación de la indemnización moratoria, por cuanto, se confunde en tal reparo, los conceptos de plazo de un contrato estatal y su vigencia. En efecto, cuando se hace referencia al primero, es aquel tiempo en que deben ser cumplido el objeto del convenio, no así su vigencia que está determinada, generalmente, por el momento en que deben ser ejecutadas las acciones que devienen de la suscripción del contrato estatal, principalmente, de liquidación¹.

¹ EXPÓSITO VELEZ, Juan Carlos. La liquidación bilateral de los contratos estatales: un mecanismo alternativo de solución de conflictos. “Es así como el Consejo de Estado, con fundamento en la distinción entre plazo de vigencia y plazo de ejecución del contrato estatal, ha considerado que mientras subsista la obligación para las partes de liquidar el contrato, el plazo de vigencia de éste no ha finalizado puesto que aún quedan obligaciones por ser satisfechas por las partes. En ese contexto, ha concluido la jurisprudencia administrativa que la entidad estatal contratante puede ejercer sus facultades excepcionales, especialmente la sanción resolutoria de la caducidad, antes del vencimiento del plazo de vigencia del contrato, el cual corresponderá, la mayor parte de las veces, al término para liquidar oportunamente el contrato¹⁹.”

Es suficiente la anterior consideración, para optar por la improsperidad del medio de impugnación propuesto en tal sentido.

Finalmente, con relación a la solidaridad pretendida, se tiene que la misma tampoco posee vocación de éxito dado que su argumentación deviene de unos supuestos fácticos que sólo se plantean en el recurso de apelación y no fueron objeto de debate en las instancias. En efecto, la jueza primigenia fue supremamente clara al indicar que la demandante siempre deprecó la existencia de un contrato de trabajo con la empresa de servicios temporales que no con la usuaria y para concluir en ello, basta una simple revisión del documento introductor del proceso, donde catalogaban a PEC S. A. S. como “verdadero empleador”.

Puestas de este modo las cosas, se le imprime un giro a la controversia que además de ser sorpresivo con quienes fungen como convocadas a juicio, carece un sustento legal, esto es, la existencia de un texto legal que consigne la solidaridad entre quien resulta ser la beneficiaria del trabajo que desempeña un empleado en misión y aquella persona jurídica que resulta ser su empleador.

Y si bien en la demanda, se consignó en el acápite de fundamentos de derecho un aparte de la sentencia que se cita como “T-026 de 2001” relativa a la primacía de la realidad, lo cierto es que no existió desarrollo sobre aspecto y se itera, a riesgo de fatigar, de ninguno de los hechos del líbello introductor ello puede ser entendido.

En conclusión, la sentencia de primera instancia será confirmada en su integridad, al no salir adelante los medios de impugnación propuestos.

IV. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Al no resultar prósperos los recursos de demandante y PEC S. A. S., las costas en esta instancia se generan únicamente a favor del Ministerio de Educación Nacional y a cargo de la parte actora.

Código Único de Radicación No: 110013105027202000032-01

Demandante: ANGIE LORENA PÉREZ BARRIOS

Demandado: PERSONAL EFICIENTE Y COMPETENTE CIA S. A. S., FIDUPREVISORA S. A. y MINISTERIO DE EDUCACIÓN.

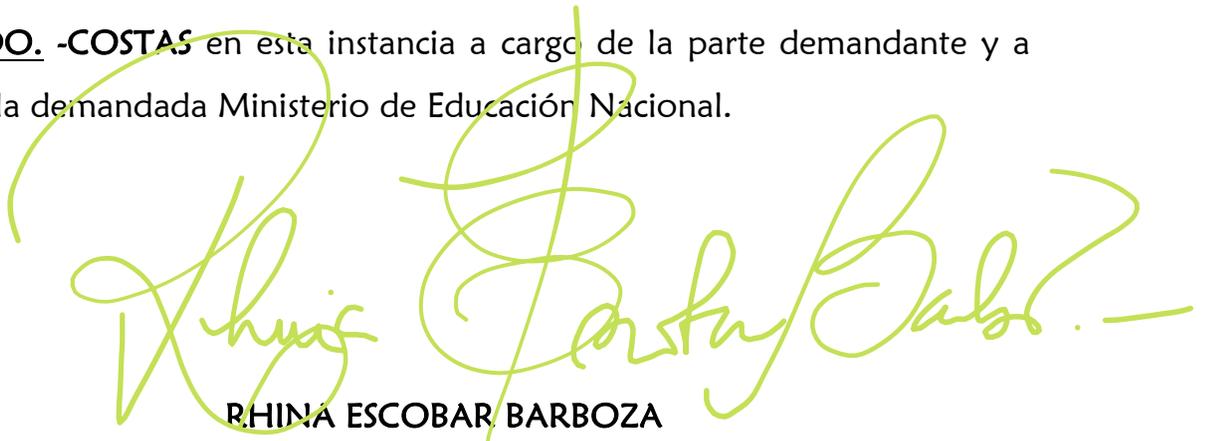
V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

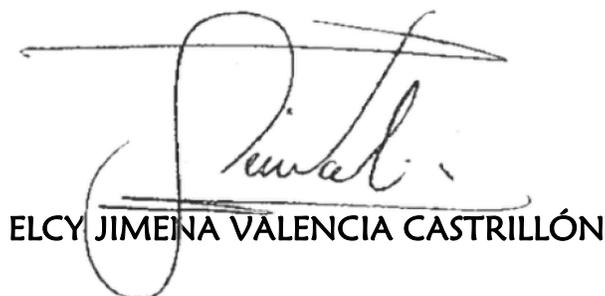
RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia apelada.

SEGUNDO. -~~COSTAS~~ en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada Ministerio de Educación Nacional.



RHINA ESCOBAR BARBOZA



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN



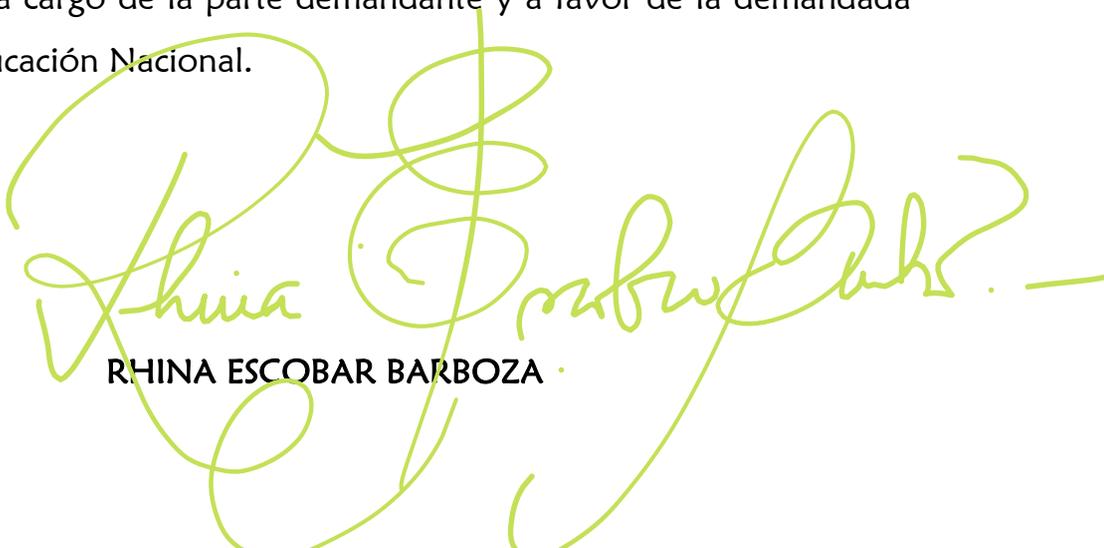
LORENZO TORRES RUSSY

Código Único de Radicación No: 110013105027202000032-01

Demandante: ANGIE LORENA PÉREZ BARRIOS

Demandado: PERSONAL EFICIENTE Y COMPETENTE CIA S. A. S., FIDUPREVISORA S. A. y MINISTERIO DE EDUCACIÓN.

AUTO. Se fijan las agencias en derecho en la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada Ministerio de Educación Nacional.



RHINA ESCOBAR BARBOZA